

☒ 2012 年度 専門職学位論文☐ 2012 年度 テーマ研究論文

上記いずれか該当する論文にチェックしてください。

主査	青山 慶二
副査	互井 卓郎
副査	川村 義則

論文 題目	主題	DES における債務消滅益課税のあり方 について
	副題	

研究科	大学院会計研究科
専攻	会計専攻

学籍番号	48121001
氏名	小林 則子

## 概要書

### DES における債務消滅益課税のあり方について

#### 1. 本稿の目的

DES は、不良債権処理の有効な一手段と考えられているが、債務者である法人にとっては、DES により債務を圧縮できたとしても、債務消滅益に課税が行われることになれば、その分再生が阻害されることになる。

従って、DES の課税上の取扱い中で最も大きな問題となるのが、その債務消滅益に課税が行われるか否か、言い換えれば、債務を資本に転換させる過程で、それが資本等取引に該当するか否かということになる。なぜなら、法人税法においては、資本等取引は、法 22 ②により、所得を構成する損益計算から除外されているからである。

本稿は、その取扱いが不明瞭なままとなってきた、DES における債務消滅益課税について考察を行い、その課税のあり方を明確にすることによって、DES が企業再生の有効な手段として、十分に活用されることを望むものである。

#### 2. 本稿の内容

##### 第 1 章 DES についての取扱い

DES は、債権者が保有する債権をその債務者である法人に出資し、債務者である法人は債務を消滅させて資本の金額を増加させる取引であり、債務の株式化ともいわれる。このように、DES は債権の現物出資と解されるのが一般的であるため、課税上、現物出資と同様の取扱いを受けることになる。

現物出資が行われる場合には、出資の時に、現物資産に含み損益が発生しており、会社法上及び課税上、この含み損益をどのように取り扱うかが問題となっている。

課税上の取扱いについては、その当事者である株主においては、現物出資は「資産の譲渡（所 33）」にあたるものとされ、含み損益が実現し譲渡所得が生ずる。債務者である法人においては、現物資産の受入価額及び増加する資本金等の額は、その資産の適正な時価となる。ただし、現物出資に対する課税の特例として、適格現物出資及び譲渡損益調整資産の譲渡損益の繰延べの制度が設けられており、これらの場合には、現物資産の含み損益に対する課税が繰り延べられることになる。

従って、DES が適格現物出資に該当する場合には、DES を行った債権者が原債権者か

ら券面額より低い金額で債権を譲り受けている等により、債権の帳簿価額が債務の券面額と異なる場合を除いて、現物出資資産としての債権の含み損益に対する課税は繰り延べられることになり、非適格現物出資に該当する場合には、現物出資資産としての債権は時価により移転したことと取り扱われる。

ここに、債務者である法人において、受け入れた債権は債務者自身の債務であるため、同一人に帰する債権と債務が相殺され、消滅する（民法 520 条の混同）が、混同により消滅した債務の金額のうち、債権の時価を超える部分の金額は、それが資本等取引に該当しない限りにおいて、債務消滅益として認識されることとなる。

## 第 2 章 DES における債務消滅益は資本等取引として損益計算から除外できるか

DES における債務消滅益は、DES という取引が全体として一つの資本等取引であると認められるのであれば、法 22②により、損益計算から除外されることになる。従って、本章では、DES という取引が全体として一つの資本等取引に該当する否かについて検討を行うことにする。

その検討にあたっては、まず、債務消滅益の中でより一般的な債務免除益について、所得税法及び法人税法における課税上の基本的な考え方により、それが益金を構成することに異論はない。しかしながら、債務者が債務超過の状態に陥っている場合に資本の填補を目的として債務免除が行われた場合には、これを追資本と考え益金とみなすべきではないという考え方もあり、この点については、判決（東京地裁昭和 50 年 5 月 6 日判決（昭和 44 年(行ウ)第 198 号)）により、債務免除はその動機ないし目的のいかんを問わず法 22④にいう資本等取引に該当しないこと、及び企業会計原則は資本補填を目的とする債務免除益を資本剰余金に区分しているけれども、元来、法人税法においてはこのような資本剰余金は資本等の金額に含まれず、債務免除が法 22④の資本等取引に当たることはないということ整理できる。

それでは、DES における債務消滅益はどうかということになるが、この点についても、判決（東京地裁平成 21 年 4 月 28 日判決（平成 19 年(行ウ)第 758 号)）を取り上げることで、DES は資本等取引に該当しないこと、及びそれではどのような根拠に基づいて課税の対象とすべきであるのかについての検討を行う。判決は、まず、債務消滅益を生じさせない券面額説が課税上の取扱いとして認められず、平成 18 年の改正後において、評価額説がより一般的に法人税法の体系に組み込まれてきたことを確認し、更に、DES は資本

等取引に該当せず、債権の現物出資と混同という過程の中に資本等取引の要素と損益取引の要素とを見出し、その損益取引の要素の部分に課税を行った。

この判決は、金子教授の「混合取引」の法理に合致したものであり、本稿で提言する課税のあり方の先駆けとなる判決であると評価することができる。即ち、DES は、債権の現物出資という「混合取引」に、同一人に帰する債権と債務の「混同」が融合した取引であり、その課税のあり方としては、損益取引にあたる部分を損益と認識し、課税の対象とすべきと考える。なぜなら、それは、所得税法及び法人税法の包括的所得概念の要請に合致したものであり、また、損益取引にあたる部分とされる債務消滅益について、それが資本等取引であるからという理由で課税の対象から除外されることになれば、その債務消滅益は永久に課税の対象から除外されてしまうことになり、課税の公平の観点からも、租税回避の手段として用いられる点からも好ましくないからである。

### 第 3 章 企業再生局面での債務消滅益課税に対する手当て

一方で、DES が企業再生の局面において行われた場合には、債務消滅益が発生したとしても、それは担税力のある所得を得たものとはいえず、これに課税を行うことは、企業再建を支援するという目的に反するものであり、課税の公平という意味からも適切でないと考えられる。この点において、法人税法においては、企業再建を支援するために、すでに会社更生等による債務免除等があった場合の欠損金の損金算入制度（法 59）が置かれているが、その適用範囲は限定的であり、ここに、総論である債務免除益の課税原則と企業再建支援などの状況下での各論的な公平の観点からの課税ルールが、必ずしも法令上併行して議論されてこなかったという事情が指摘できる。従って、米国における DES に伴う債務消滅益課税の制定法立法の経緯を参考にしながら、我が国における立法政策について検討することにする。

企業再生の局面における課税のあり方については、債務免除等はすべて課税対象から除外されたうえで企業を再出発させるべきであり、この考え方を前提にすると、我が国の企業再生の局面における DES の債務消滅益に対する課税上の手当てについては、以下の問題点を指摘することができる。

米国においては納税者にとってのあらゆる租税属性を適用することができ、更に、破産法第 11 章の適用を受ける債務消滅益の場合には、引ききれない残額が非課税となるのに対して、我が国においては、租税属性は繰越欠損金と期限切れ欠損金に限定されており、

これらの属性で引ききれない残額は益金として認識され所得を構成することになり、債務免除等がすべて課税対象から除外されていないという点で不十分といえる。

解決策としては、我が国においても、その債務消滅益に対応させる租税属性を欠損金に限定することなく、あらゆる租税属性を適用できるようにするべきであり、これにより債務消滅益はほぼ控除しきれるものと考えられるが、この適用後において債務消滅益になお控除しきれない残額が生じる場合には、会社更生の場合に限らず民事再生その他の私的整理等の場合に共通して、その控除しきれない残額に対して課税の繰延べを行えば、企業再生と課税の公平という目的に合った課税制度の実現が達成できるものとする。

## 目次

はじめに .....	7
第 1 章 DES についての取扱い .....	8
第 1 節 DES の概要 .....	8
第 2 節 現物出資 .....	8
1. 現物出資の位置付け .....	8
1) 金銭出資 .....	8
2) 現物出資 .....	8
第 3 節 現物出資の課税上の原則的取扱い .....	9
1. 株主側の課税関係 .....	9
1) 現物出資が譲渡所得を構成することの基本となる考え方 .....	9
イ. 譲渡所得に対する課税ルール .....	9
ロ. 現物出資が譲渡所得を構成することに対する検討 .....	10
ハ. 株主側の課税におけるその他の注意点 .....	11
2) 取引内容別の課税関係 .....	11
イ. 取得株式の価額を時価とする場合 .....	11
1) 現物資産の帳簿価額と時価が等しい場合（現物資産の帳簿価額 100、時価 100） .....	11
ロ. 現物資産の帳簿価額より時価が低い場合（現物資産の帳簿価額 120、時価 100） .....	11
ハ. 現物資産の帳簿価額より時価が高い場合（現物資産の帳簿価額 80、時価 100） .....	12
ロ. 取得株式の価額を時価より低い価額とする場合 .....	12
1) 取得株式の価額を贈与又は著しく低い価額とした場合（取得株式の価額 0 から 49、時価 100） .....	12
ロ. 取得株式の価額を時価より低い価額（時価の 2 分の 1 以上）とした場合（取	

得株式の価額 80、時価 100) .....	12
ハ. 取得株式の価額を時価より高い価額とする場合 (株式の取得価額 120、時価 100) .....	13
3) 課税関係の例外規定.....	13
2. 法人側の課税関係.....	14
1) 課税関係 .....	14
2) 事例に基づく検証 .....	15
イ. 受入価額を現物資産の時価とする場合 (資産の受入価額 100、増加資本金等の額 100、現物資産の時価 100) .....	15
ロ. 受入価額を現物資産の時価より低い価額とする場合 (資産の受入価額 80、増加資本金等の額 80、現物資産の時価 100) .....	15
ハ. 受入価額を現物資産の時価より高い価額とする場合 (資産の受入価額 120、増加資本金等の額 120、現物資産の時価 100) .....	16
3) 小括 .....	16
第 4 節 現物出資の課税上の例外的取扱い .....	17
1. 適格現物出資 .....	17
1) 概要 .....	17
2) 適格要件 .....	17
2. 譲渡損益調整資産の譲渡損益の繰延べ .....	18
1) 概要 .....	18
2) 譲渡損益調整資産 .....	19
3) 完全支配関係 .....	19
第 5 節 DES の会社法における取扱い .....	19
1. 債権の現物出資 .....	19
2. 券面額説と評価額説 .....	20
3. 小括 .....	21
第 6 節 DES の法人税法における取扱い .....	21

1. 適格現物出資に該当する場合 .....	21
1) 債権者（現物出資法人）の課税関係 .....	21
2) 債務者（被現物出資法人）の課税関係 .....	21
2. 非適格現物出資に該当する場合 .....	22
1) 債権者（現物出資法人）の課税関係 .....	22
2) 債務者（被現物出資法人）の課税関係 .....	22
第 2 章 DES における債務消滅益は資本等取引として損益計算から除外できるか ...	24
第 1 節 問題の提起 .....	24
第 2 節 債務免除益が所得を構成するかについての検討 .....	24
1. 基本的な考え方 .....	24
2. 債務免除益についての判例の検討 .....	25
1) 事実の概要 .....	25
2) 争点 .....	26
イ. 納税者の主張 .....	26
ロ. 課税当局の主張 .....	26
3) 判決の要旨 .....	27
4) 判決の検討 .....	27
イ. 企業会計原則の考え方 .....	27
ロ. 検討 .....	28
第 3 節 DES における債務消滅益の検討 .....	29
1. 資本等取引（法 22⑤） .....	29
1) 資本取引と損益取引の区別 .....	29
2) 法人税法における資本等取引 .....	30
イ. 法人の資本金等の額の増加又は減少を生ずる取引（狭義の資本等取引） ....	30
ロ. 法人が行う利益又は剰余金の分配 .....	31
2. 判例の検討 .....	31



1) 事実の概要.....	31
2) 更正処分の理由.....	32
3) 判決の要旨.....	32
4) 判決における解釈とそれに対する考察 .....	34
イ. 債務消滅益が認識されない券面額説に対する考察.....	34
ロ. 資本等取引の前提となる取引概念の検証.....	35
ハ. DES 取引は資本等取引に該当するか否かに対する考察 .....	37
第 4 節 解決策の提案 .....	39
1. DES の取引の位置付け .....	39
2. 混合取引である DES と現物配当の関係.....	40
3. DES における債務消滅益の課税のあり方 .....	40
4. 別段の定めによる立法の必要性 .....	42
第 3 章 企業再生局面での債務消滅益課税に対する手当て .....	43
第 1 節 本章の位置付け .....	43
第 2 節 会社更生等による債務免除等があった場合の欠損金の損金算入制度(法 59)	
.....	44
1. 制定の経緯と概要.....	44
2. 青色欠損金の損金算入制度（法 57） .....	44
3. 期限切れ欠損金の取扱いの調和の必要.....	45
1) 会社更生等の場合と民事再生等の場合の制定の経緯 .....	45
2) 取扱いの相違点.....	45
イ. 民事再生等の場合 .....	45
ロ. 会社更生等の場合 .....	46
3) 取扱いの調和の必要.....	46
4. DES における債務消滅益への適用 .....	46

第 3 節 米国における債務免除益課税とそれに対する手当て .....	47
1. 債務免除益 (cancellation of debt) 課税 .....	47
2. 債務免除益に対する各種規定 .....	48
1) 破産法第 11 章(会社更生)、支払不能時の債務免除益(内国歳入法 Sec.108(a)(1)) .....	48
イ. 債務免除益の取扱い .....	48
ロ. 租税属性減額ルール .....	48
2) 株主による債務の出資 (内国歳入法 Sec.108(e)(6)) .....	49
3) 債務と引換の株式発行 (米国における DES (債務＝株式交換(stock for debt exchange) ) 内国歳入法 108(e)(8)) .....	50
第 4 節 問題の提起 .....	51
1. 我が国と米国の課税制度の比較 .....	51
1) 一般的な債務免除益 .....	51
2) 債務者が債務超過の場合の債務免除益 .....	51
3) 会社更生の下での債務免除益 .....	52
4) DES における債務消滅益 .....	52
2. 問題の提起 .....	52
第 5 節 解決策の提案 .....	53
むすびに .....	54
参考文献 .....	56

凡例 法・・・・・・・・法人税法  
所・・・・・・・・所得税法  
令・・・・・・・・法人税法施行令  
基通・・・・・・・・法人税基本通達

本稿において使用している法令の条文番号の記載は次の例による。

法人税法 22 条 3 項 1 号・・・・・・・・法 22③一

## はじめに

平成 19 年の米国における住宅バブルに係るサブプライムローン問題に端を発した世界金融危機、平成 22 年の欧州危機が、我が国経済に及ぼす影響は大きく、更に、平成 23 年 3 月の東日本大震災を経て、我が国における不況は一向に回復を見せる兆しはない。

こうした状況下で、経営不振に陥った企業は再生の途を模索し続けており、デット・エクイティ・スワップ（Debt Equity Swap、以下 DES という。）は、企業再生の有効な一手段として考えられているが、その課税上の取扱いについては明確であるとはいいきれず、そのことがその積極的な活用には歯止めをかけてきたと言っても過言ではない。

DES は不良債権処理の一手段として債務免除と組み合わせて実行されることが少なくなく、債務者である法人にとっては、債務免除及び DES により債務を圧縮できたとしても、この債務免除益及び債務消滅益に課税が行われることになれば、その分再生を阻害されることになる。

従って、DES の課税上の取扱い中で最も大きな問題となるのが、その債務消滅益に課税が行われるか否か、言い換えれば、債務を資本に転換させる過程で、それが資本等取引に該当するか否かということになる。なぜなら、法人税法においては、資本等取引は、法 22 ②により、所得を構成する損益計算から除外されているからである。

以上より、本稿は、DES における債務消滅益課税について考察を行い、その課税のあり方を明確にすることによって、DES が企業再生の有効な手段として、十分に活用されることを望むものである。

本稿の構成は、まず第 1 章で DES を債権の現物出資と捉えた上で、その会社法及び課税上の取扱いについての整理を行い、DES において債務消滅益が認識されることを結論付けており、その結果を受けて、第 2 章において DES における債務消滅益が資本等取引として損益計算から除外できるかを検討し、最後に、第 3 章において企業再生局面での債務消滅益課税に対する手当てについて論じることとする。

## 第 1 章 DES についての取扱い

### 第 1 節 DES の概要

DES は、債権者が保有する債権をその債務者である法人に出資し、債務者である法人は債務を消滅させて資本の金額を増加させる取引であり、債務の株式化ともいわれる。

このように、DES は債権の現物出資と解されるのが一般的であるため<sup>1)2)</sup>、課税上、現物出資と同様の取扱いを受けることになる。

### 第 2 節 現物出資

#### 1. 現物出資の位置付け

従って、現物出資の課税上の取扱いをみていくが、現物出資は、出資の一形態と捉えられる。即ち、出資とは、既存の法人又は新たに設立される法人に対して、金銭の払込みや金銭以外の資産（現物）の移転（給付）を行い、法人の資本金等の額を増加させる取引を行い、法人税法は会社法と同様、株主以外との資本取引を認めていないため、出資とされるのは、出資者が株式を取得する場合に限られる。

##### 1) 金銭出資

出資が金銭で行われた場合には、株主は、原則として、払い込んだ金額を取得した株式の取得価額とするが（令 119①二、所令 109①一）、株式の取得は、金銭と株式の等価交換と考えられるから、株式の取得により株主が課税を受けることはない。

また、出資を受けた法人は、その取引は資本等取引（資本等取引については、後述する）として課税を受けない（法 22⑤）ことから、払込額を益金に算入せず、資本金等の額を増額することとなる（法 2 十六、令 8①一）。

##### 2) 現物出資

これに対して、金銭以外の現物資産を出資する場合には、出資の時ににおいて、その資産

---

<sup>1)</sup> 岡村忠生「法人税法講義第 3 版」2007.11 358 頁

<sup>2)</sup> 会社更生手続中に、債権者に対して旧債権を消滅させ、旧債権の権利に代えて新株を交付する株式振替（会社更生法 175 条）も現物出資の 1 つと考えられる。現物出資以外に、債務者が債務をいったん弁済し、直ちにその金銭による出資を受ける方法（債権者が債務者に金銭出資を行い、新株の発行を受けた後、その出資した金銭を以ってして債権の返済を受ける方法も同様とする。）があり、この金銭出資型 DES（疑似 DES とも称される）は、後述の資本等取引と考えられ、損益計算から除外されるため、本稿においては取り上げない。

に含み損益が発生しており、会社法上及び課税上、この含み損益をどのように取り扱うかが問題となっている。

会社法は、この含み損益を考慮した現物資産の評価について、資本充実の原則から、その現物資産が過大に評価されると他の株主の利益を害するほか、債権者の利益を害することにもなるため、原則として裁判所の選任する検査役の調査を必要としている（旧商法 280 条の 8 第 1 項）。

ただし、①募集株式の引受人に割り当てる株式の総数が発行済株式総数の 10 分の 1 を超えない場合、②現物出資財産について、募集事項に定められた財産の価額の総額が 500 万円を超えない場合、③現物出資財産のうち、市場価格のある有価証券について、募集事項に定められた払込価額が当該有価証券の市場価格を超えない場合、④現物出資財産について、募集事項に定められた払込価額が相当であることについて、弁護士、弁護士法人、公認会計士、監査法人、税理士又は税理士法人の証明を受けた場合、⑤現物出資財産が株式会社に対する金銭債権（弁済期が到来しているものに限る。）であって、当該金銭債権について定められた払込価額が当該金銭債権に係る負債の帳簿価額を超えない場合には、検査役の調査を省略することができる（会社法 207 条 9 項）。

### 第 3 節 現物出資の課税上の原則的取扱い

以上を踏まえ、債権の現物出資と法的性格付けた DES において、その法人税法上の取扱いを整理するため、まずは、現物出資の課税上の取扱いを、当事者である株主と法人について整理することにする。

#### 1. 株主側の課税関係

##### 1) 現物出資が譲渡所得を構成することの基本となる考え方

現物出資が行われた場合、株主においては、それが「資産の譲渡（所 33）」にあたるものとされ、含み損益が実現し、譲渡所得が生ずる。

現物出資によって譲渡所得が生ずるという上記の解釈にあたっては、まず、譲渡所得に対する課税ルールについて整理する必要がある。

#### イ. 譲渡所得に対する課税ルール

この譲渡所得に対する課税ルールとして、譲渡所得に対する所得税の課税の本質について

て争われた判決（最高裁昭和 43 年 10 月 31 日判決（昭和 41 年(行ツ)第 8 号）<sup>3)</sup>）において、「譲渡所得に対する課税は、資産の値上りによりその資産の所有者に帰属する増加益を所得として、その資産が所有者の支配を離れて他に移転するのを機会に、これを清算して課税する趣旨のものと解されるべき」であると述べられており、これは、課税の対象となる譲渡所得とは、資産の値上り益自体であり、所得は資産の値上りとして発生しているのであるが、発生所得を年度ごとに算定・課税することは現実には不可能なので、何らかの適切な機会をとらえ、これを課税時期としてそれまでの値上り益を清算、課税するという課税理論から成り立つものである<sup>4)</sup>。

譲渡が課税機会として適切であるのは、通常はそれによって資産の保有利益が実現される、即ち、金銭等流動性のある資産と交換されるからである。この実現によって、保有利益が市場を通じて客観的に算定され、かつ、納税者は納税資金を得ることができる。この理由から、実現による課税、即ち、実現主義は、譲渡所得課税における原則とされてきた<sup>5)</sup>。同上の判決においても、「資産の移転が対価の受入を伴うときは、増加益は対価のうち具体化されるので、これを課税の対象としてとらえたのが旧所 9①八の規定である」とし、同様の考え方を明示している。

#### ロ. 現物出資が譲渡所得を構成することに対する検討

以上を前提としたうえで、現物出資に対する課税について検討すれば、現物出資においては、現物資産がその所有者の支配を離れて法人に移転するのを機会に、その含み損益を清算して課税するものと捉えることができる。また、現物出資にあたっては、対価として株式を取得するが、その株式の取得時を課税機会とすることが適切か否かについては、判決（東京高裁昭和 51 年 11 月 17 日判決（昭和 48 年(行コ)第 45 号）<sup>3)</sup>）において、以下のように述べ、その課税機会の適切性を肯定している。

「資産の譲渡による対価が金銭以外の物又は権利その他経済的な利益によって形成さ

---

<sup>3)</sup> LEX/DB インターネット TKC 法律情報データベースにより引用を行っている。

<sup>4)</sup> 譲渡所得ないし譲渡所得課税についての本判決のような理解は、学説の上でも一般に支持されてきているといつてよいと思われる。また、本判決にみられる理解は、その後の最高裁の判決にも引き継がれているところである。（最高裁昭和 47.12.26 判決、同 54.6.21 判決等）清永敬次「譲渡所得の意義」別冊ジュリスト 79 号 1983.3 70 頁

<sup>5)</sup> 岡村忠生「譲渡所得の意義」別冊ジュリスト 120 号 1992.12 60 頁

れるときは、当該金銭以外の物又は権利等は、譲渡人においてその客観的価値を直ちに価値尺度である金銭に改めて替え得る可能性を常に含むものであるから、当該資産は、譲渡により得られた金銭以外の物又は権利等の客観的価値相当の価値（それは端的に時価である）に変換し、譲渡人はその価値を正に享受したとみることができる。（中略）その対価が金銭以外の物又は権利等であるときは、いかに当事者間でその物又は権利等につき、それらの有する客観的価値を離れて取引価額を約定したところで、それはその物又は権利等の有する客観的価値に影響を与えないといえることができる」。

従って、株主が現物出資により取得した株式の取得価額は、「給付をした金銭以外の資産の価額の合計額」、即ち現物資産の時価とされ（令 119①二）、株主において出資した資産の帳簿価額と時価との差額は譲渡損益として認識されることになる。

#### ハ. 株主側の課税におけるその他の注意点

その他、株主の課税関係において注意を要する事項としては、現物資産の出資を受ける被現物出資法人が、現物資産の時価を超える価額で受け入れ、その現物資産の時価を超える価額で株式を発行するときは、現物出資をした株主と既存株主の間で持分の移転が発生し、両者間で贈与の課税関係が生じるという点である。

#### 2) 取引内容別の課税関係

以上の現物出資における株主側の課税関係について、より具体的に取引内容別に課税関係の整理を行えば以下の通りとなる。尚、前提となる数値は便宜的に設定することとする。

#### イ. 取得株式の価額を時価とする場合

##### イ) 現物資産の帳簿価額と時価が等しい場合（現物資産の帳簿価額 100、時価 100）

この場合には、株主が現物出資により取得した株式の価額は、現物資産の時価 100 となり、現物資産の帳簿価額 100 と時価 100 とに差額は生じないため、課税関係は生じない。

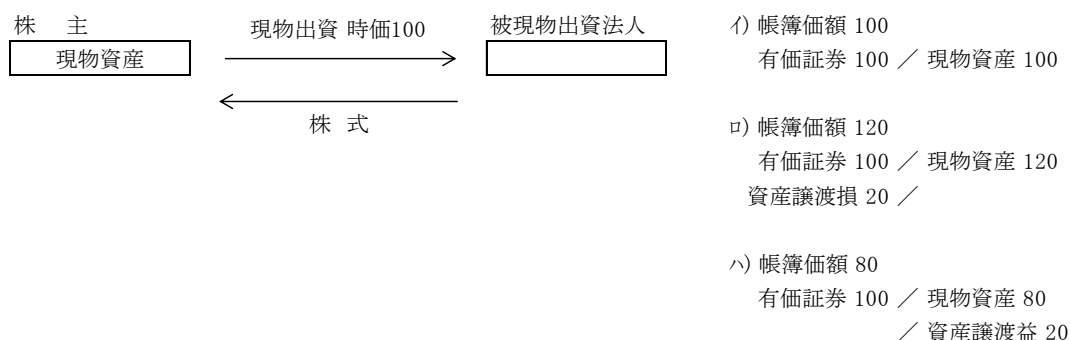
##### ロ) 現物資産の帳簿価額より時価が低い場合（現物資産の帳簿価額 120、時価 100）

この場合には、イ)の場合と同様に、株主が現物出資により取得した株式の価額は、現物資産の時価 100 となるが、現物資産の帳簿価額 120 と時価 100 との差額 20 が譲渡損となる。



ハ) 現物資産の帳簿価額より時価が高い場合（現物資産の帳簿価額 80、時価 100）

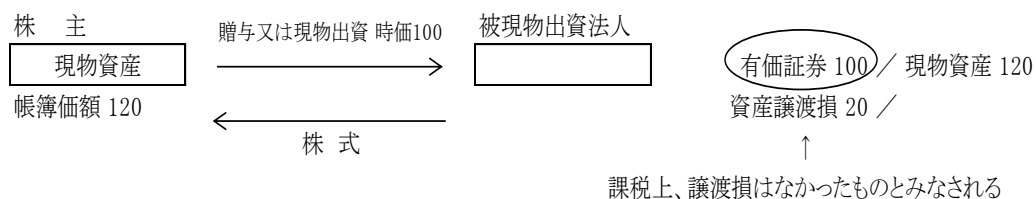
この場合には、イ)及びロ)の場合と同様に、株主が現物出資により取得した取得株式の価額は、現物資産の時価 100 となるが、現物資産の帳簿価額 80 と時価 100 との差額 20 は譲渡益となる。



#### ロ. 取得株式の価額を時価より低い価額とする場合

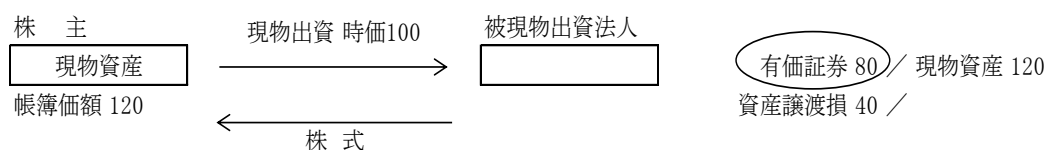
イ) 取得株式の価額を贈与又は著しく低い価額とした場合（取得株式の価額 0 から 49、時価 100）

この場合には、現物資産を時価 100 により譲渡したものとみなされ（所 59①）、株主が課税を受けることになる。ただし、譲渡益が発生した場合には通常の課税を受けるが、譲渡損が発生する場合にはその損失はなかったものとみなされる（所 59②）。ここで、著しく低い価額については、取得株式の価額が、資産の時価の 2 分の 1 未満であるかどうかにより判定することとなる。



ロ) 取得株式の価額を時価より低い価額（時価の 2 分の 1 以上）とした場合（取得株式の価額 80、時価 100）

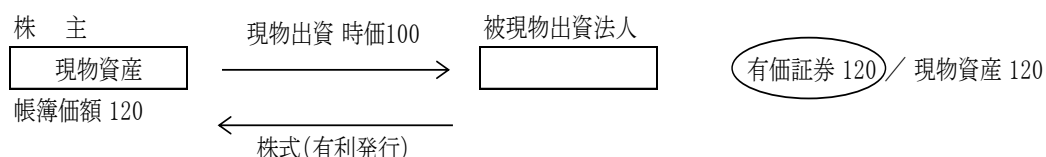
この場合には、取得株式の価額は、資産の時価の 2 分の 1 以上であるため、取得株式の価額はそのまま 80 となり、資産の帳簿価額と 120 との差額については譲渡損益となる。現物資産の時価 100 と取得株式の価額 80 との差額 20 については、株主が株式を譲渡した時に、譲渡損益として実現することとなる。



#### ハ. 取得株式の価額を時価より高い価額とする場合（株式の取得価額 120、時価 100）

この場合には、株式の取得価額はそのまま 120 となり、資産の帳簿価額と 120 との差額については譲渡損益となる。（帳簿価額を 120 とする場合には譲渡損益は発生しない。）この場合、現物資産の時価 100 と 120 の差額 20 については、株主が株式を譲渡した時に、譲渡損益として実現することとなる。

また、この場合、資産を受け入れる法人側においても、時価 100 より高い価額 120 で株式を発行することになるため、この場合の株主は、既存株主に対して有利発行を受けたことになり、既存株主との間に、贈与税の課税関係が発生することになる。



#### 3) 課税関係の例外規定

以上、株主の課税関係について整理したが、例外として、個人が、公社債（新株予約権付社債を除く）や公社債投資信託及び貸付信託の受益権など一定の資産を現物出資する場合には、譲渡として課税を受けないものとされている。（措法 37 の 15）。

この取扱いは、所得税法が利子について源泉徴収制度を採用している関係で、源泉徴収と譲渡所得課税の二重課税の発生を防止するために、制定されたものである。しかしながら、この課税方式は、「市場金利の変動といった外在的な価格変動要因がなければ<sup>6)</sup>」正しいが、現在は規制金利の時代と異なり、債券価格も市場金利も日々変動する時代であるため、この考え方が合わなくなってきており<sup>7)</sup>、この点について、税制調査会金融小委員会の答申（平成 16.6.15）においては、次のように述べられている。

「公社債の譲渡益は、現在、経過利子の反映であるとの考え方にに基づき、非課税とされている。また、その反面、譲渡損失はないものとみなされている。しかるに、公社債市場

<sup>6)</sup> 西村総合法律事務所編「ファイナンス法大全（下）」商事法務 2003 743 頁

<sup>7)</sup> 渡辺裕泰「ファイナンス課税 第 2 版」2012.3 23 頁

の現状では、マクロ経済の変動など様々なリスク要因に応じた日々の金利の動きにより市場価格が変動し、その結果として譲渡損益が発生している。また、金融商品が多様化する中で株価に連動するような債券や外貨建ての債券など、金利以外の要因により譲渡損益が生じる商品も一般の個人投資家向けに販売されている。

現行の取扱いとは他の金融所得との中立性の観点から問題がある。したがって、公社債の譲渡益については、株式譲渡益同様に課税を行うとともに、譲渡損失については、税制上の譲渡損失として取り扱うべきである。公社債の償還時の差損益の取扱いについても、譲渡損益とのバランスに配慮しつつ、あわせて検討すべきである。譲渡益課税を行う場合の具体的な方法については、公社債の取引実態等を踏まえ、実務的な検討を早急に進める必要がある。公社債の譲渡益課税を行う場合、公社債信託の譲渡益についても同様の課税とすべきである。」

## 2. 法人側の課税関係

### 1) 課税関係

被現物出資法人においては、会社法や会計では、資産の受入価額と、増加する資本金の額及び資本準備金の額の合計額（会社法 445 条）とは必ず等しいこととなるが、これらの金額と出資された現物資産の時価とは、必ずしも等しいわけではなく、法人税法上、この差異を認めることは適当でない。

なぜなら、法人税法上、出資された現物資産の受入価額を、その現物資産の時価より低い価額又は高い価額とした場合には、資産は含み益又は含み損を有することになり、出資時の株主における含み益に対する課税若しくは含み損の損金算入と合わせて、その後の譲渡や償却を通じて、課税若しくは損金算入が二重に行われることとなる<sup>8)</sup>からである。

こうした弊害を避けるため、法人税法は、「給付を受けた金銭以外の資産の価額」（令 8 ①一）、即ち、出資を受けた現物資産の時価に相当する金額だけ資本金等の額を増額するこ

---

<sup>8)</sup> デット・エクイティ・スワップにおいて発行される新株の評価は、商法と会計で一致する必然性はなく、また商法内部においても現物出資規制と有利発行規制で、会計内部においても発行会社（債務者企業）と新株引受人（債権者）で、それぞれ異なったものとなる可能性がある（これらが一致すべき必然性がない）。大杉謙一「いわゆる不良債権問題とデット・エクイティ・スワップ（債務の株式化）」ジュリスト 1240 号 有斐閣 2003.3 28 頁 従って、株主が時価より低い金額又は高い金額により資産を譲渡しても、法人が違う金額で株式を発行する場合もある。その場合においては、譲渡益と譲渡損が相互に発生するため、一部において二重課税が発生することになる。

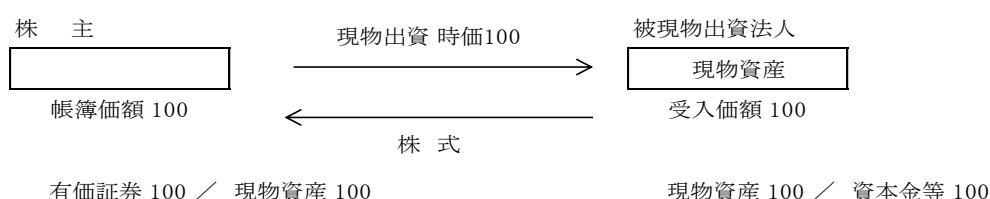
と規定している。

## 2) 事例に基づく検証

以下においては、法人税側の課税関係について、上記弊害を明確にするため、事例に基づいて具体的に検証することにする。

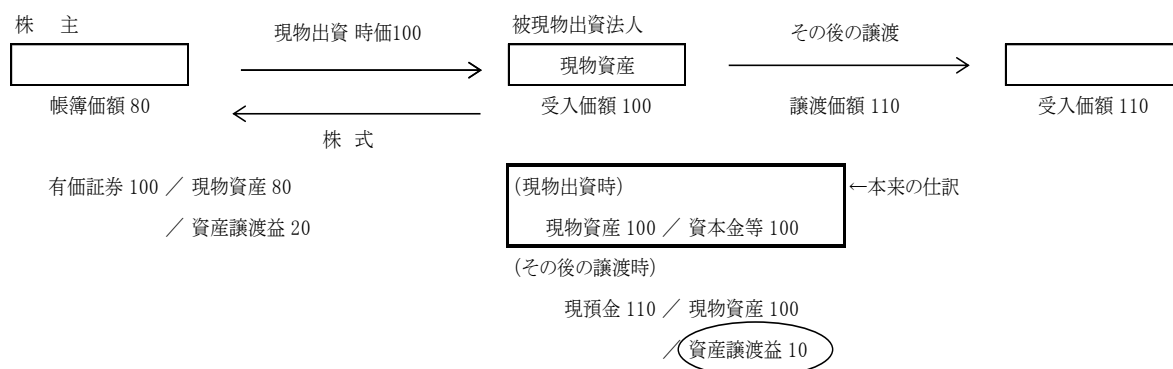
### イ. 受入価額を現物資産の時価とする場合（資産の受入価額 100、増加資本金等の額 100、現物資産の時価 100）

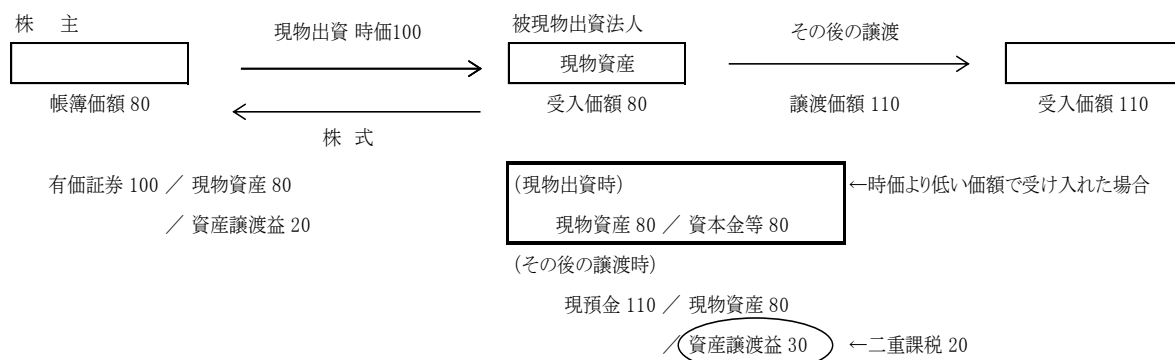
この場合には、株主と出資を受ける法人の両者間には、二重課税が生じることはない。



### ロ. 受入価額を現物資産の時価より低い価額とする場合（資産の受入価額 80、増加資本金等の額 80、現物資産の時価 100）

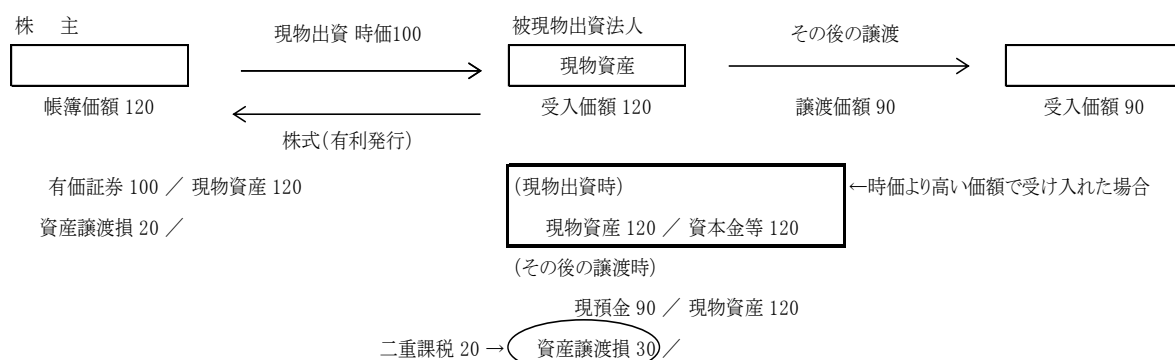
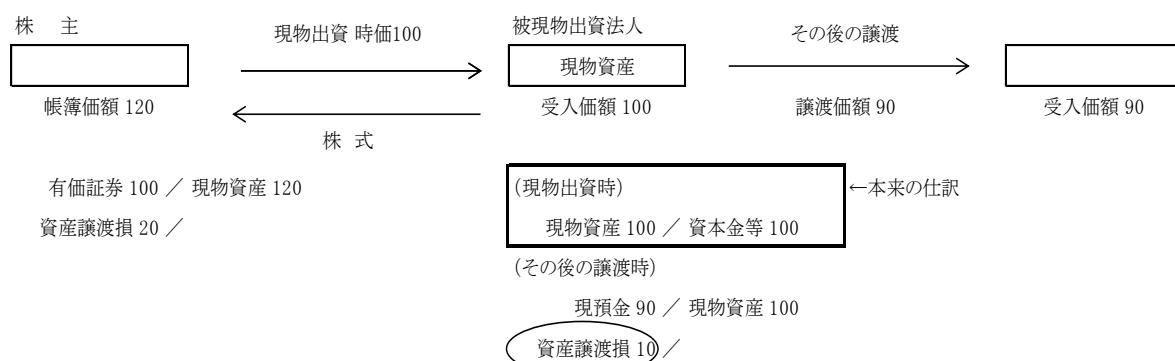
この場合には、被現物出資法人において、現物資産に含み益 20 を有していることとなり、その後、その資産を 110 で譲渡した場合には、30 の譲渡益が生じることになる。株主側の取扱いが上記 1.2)イ.ハ)の場合には、現物出資に際して既に 20 の譲渡益を計上しているため、二重課税（譲渡益 10）が行われることになる。（本来は、株主に 20、法人に 10 の課税で完結するはずである。）





ハ. 受入価額を現物資産の時価より高い価額とする場合（資産の受入価額 120、増加資本金等の額 120、現物資産の時価 100）

この場合には、被現物出資法人において、現物資産に含み損 20 を有していることとなり、その後、その資産を 90 で譲渡した場合には、30 の譲渡損を生み出すことになる。株主側の取扱いが上記 1.2)イ.ロ)の場合には、現物出資に際して既に 20 の譲渡損を計上しているため、二重課税（譲渡損 10）が行われることになる。（本来は、株主に 20、法人に 10 の課税で完結するはずである。）



### 3) 小插

以上により、現物資産の受入価額及び増加する資本金等の額はその資産の適正な時価と

みるのが適当であると考えられる。

法人税法においては、受け入れた資産が棚卸資産または減価償却資産である場合には、時価により受入れなければならないことと規定しており（令 32①三、令 54①六）、受け入れた資産が固定資産である場合にも、通達において同様に規定されている（基通 7-3-16 の 2）。その他の資産についての明文規定はないが、前述の通り、また、時価での受入れが明文で要請されている資産との整合性を確保するためにも、全ての資産を時価で受け入れるべきであるとする<sup>9)</sup>。

## 第 4 節 現物出資の課税上の例外的取扱い

### 1. 適格現物出資

現物出資に対する課税の特例として、適格現物出資の制度が設けられている。

適格現物出資では、個人による現物出資をその対象としていない。その理由は、適格現物出資が、適格組織再編成の 1 つとして位置づけられているためである。

#### 1) 概要

適格現物出資とは、法人が行う適格要件を満たす現物出資であり、適格現物出資に該当すれば、現物資産の含み損益に対する課税が繰り延べられることとなる。これは、（内部）事業の法人化に伴う現物出資では、財産の移転取引は完結したものとはならないという考えに基づいているものと考えられる<sup>10)</sup>。

現物出資が適格現物出資に該当する場合には、現物出資法人は、出資時において、出資資産の含み損益に対する譲渡損益の認識を行わず、出資資産の帳簿価額による譲渡があったものとして、取得した株式等の帳簿価額を決定する（法 62 の 4①）。

被現物出資法人は、出資者における帳簿価額を引き継いで出資資産を受け入れる（令 123 の 5）から、被現物出資法人が移転を受けた資産を譲渡するまで、出資資産の含み損益に対する課税は繰り延べられることとなる。

#### 2) 適格要件

適格要件とは、①現物出資法人と被現物出資法人との間にいずれか一方の法人による完全支配関係（発行株式の全部を保有する関係）その他の政令で定める一定の関係がある場

---

<sup>9)</sup> 前掲 1) 321 頁

<sup>10)</sup> 水野忠恒「租税法 第 3 版」2007.4 431 頁

合の当該現物出資（法 2 十二の 14 イ）、②現物出資法人と被現物出資法人との間にいずれか一方の法人による支配関係（一方が他方の発行済株式の 50%超、100%未満の株式を所有する関係）その他の政令で定める一定の関係（令 4 の 3㉞）がある場合の現物出資で、(1)現物出資事業にかかる主要な資産及び負債が被現物出資法人に移転していること、(2)現物出資の直前の現物出資事業にかかる従業員の総数のおおむね 80%以上の者が被現物出資事業の業務に従事することが見込まれていること、及び、(3)現物出資事業が被現物出資法人において現物出資後に引き続き営まれることが見込まれていること、の 3 つの要件のすべてに該当するもの（法 2 十二の 14 ロ）、又は、③現物出資法人と被現物出資法人とが共同で事業を営むための現物出資（法 2 十二の 14 ハ）のいずれかに該当するため現物出資であり（法 2 十二の 14）、現物出資法人に被現物出資法人の株式のみが交付され、現物出資後に、現物出資法人と被現物出資法人との間の支配関係が継続することが見込まれているものに限ることとされている。

## 2. 譲渡損益調整資産の譲渡損益の繰延べ

適格現物出資に併せて、現物出資に対する課税の特例として、譲渡損益調整資産の譲渡損益の繰延べ制度が設けられている。この制度においても、個人による現物出資をその対象としていないが、その理由は、当該制度が、グループ法人税制及び連結納税制度の一環として設計されたためであると考えられる。

### 1) 概要

内国法人（普通法人又は協同組合等に限る）が、保有する譲渡損益調整資産を完全支配関係がある他の内国法人に現物出資した場合には、現物出資法人は、出資資産の譲渡益又は譲渡損を、損金の額又は益金の額に算入し、出資資産の含み損益に対する課税が繰り延べられることとなるが（法 61 の 13①）、適格現物出資のように出資資産の帳簿価額による譲渡があったものとするものではないため、取得した株式等の帳簿価額は、出資資産の時価とされる。

その後、①現物出資法人において、その譲渡損益調整資産の譲渡、償却、評価換え、貸倒れ、除却等の事由が生じた場合、②現物出資法人が、被現物出資法人との間に完全支配関係を有しないこととなった場合、③現物出資法人が、連結納税開始時又は連結納税加入時の時価評価法人となる場合（未実現繰延譲渡損益が 1,000 万円に満たない少額な場合等を除く）には、現物出資法人は、繰延譲渡損益調整額のうちそれぞれ規定される一定の金

額について、それぞれの事由が発生する事業年度の益金又は損金の額に算入することにより、繰り延べた譲渡損益が実現することになる。(法 61 の 13②③④、令 122 の 14)

この場合、被現物出資法人においては、適格現物出資のように、受入資産についてその帳簿価額による譲渡があったものとするものではないため、通常の現物出資と同様の取扱いを受けることになる。

## 2) 譲渡損益調整資産

譲渡損益の繰延べの対象となる譲渡損益調整資産とは、①固定資産、②土地（土地の上に存する権利を含み、①を除く）、③有価証券（売買目的有価証券及び被現物出資法人において売買目的有価証券とされるものを除く）、④金銭債権、⑤繰延資産をいう。ただし、これらの資産のうち、現物出資直前の帳簿価額が 1,000 万円未満のものを除く。(法 61 の 13 ①、令 122 の 14①、規 27 の 13 の 3①)

## 3) 完全支配関係

完全支配関係とは、①一の者（個人の場合は、その者及び特殊関係のある個人）が発行済株式等の全部を直接もしくは間接に保有する関係（当事者間の完全支配関係）又は②一の者との間に当事者間の完全支配関係がある法人相互の関係をいう（法 2 十二の 7 の六、令 4 の 2②）。

## 第 5 節 DES の会社法における取扱い

前節まで現物出資の取扱いについて述べ、本節においては、債権の現物出資と法的性格付けた DES の取扱いをみていくことにするが、まずはその会社法における取扱いについて整理する。

### 1. 債権の現物出資

まず、会社法における DES の取扱いについては、旧商法においては、かつては会社宛て債権の現物出資ができるか否かについて、それ自体に疑義があったが、法務省民事局が、平成 6 年 7 月 6 日付けの民事 4 課長通達で、会社宛債権の現物出資による増資が認められることを公式見解として述べて以降、実務上、債権の現物出資による増資が認められるものと解されている。



## 2. 券面額説と評価額説

また、旧商法では、従来から現物出資に対して要求される検査役の調査の内容に関して、調査内容は現物出資される債権の券面額（名目額）にとどまるとする説（券面額説）と債権の実質価額（時価）の評価額を求めなければならないとする説（評価額説）が対立していたが、検査に要する時間と費用を節約して迅速な処理を行うという目的から、平成 12 年に東京地裁商事部が債権の券面額を新株発行価額総額とすることを容認することとして以降、検査役の調査内容と債務者側の処理において、券面額説が有力とされてきた。

こうした経緯の後に成立した会社法が、前述のように、現物出資財産が株式会社に対する金銭債権（弁済期が到来しているものに限る。）であって、当該金銭債権について定められた払込価額が当該金銭債権に係る負債の帳簿価額を超えない場合には、検査役の調査を省略することができる旨を定め、その帳簿価額（券面額）による受入れを認めたことで、債務者側の処理においての券面額説が会社法の裏付けを得たものと解されるようになった。

しかしながら、この規定は、DES における債務者側の処理を券面額説により行うべきことを規定したのではなく、券面額による DES が無条件に認められるケースを明示したにすぎないものと思われる<sup>11)</sup>。

なぜなら、会社法では、前述の通り資本充実の原則が重視されており、券面額による DES は有利発行に類似して、既存株主の利益が害される恐れがあるということ自体は、現在では広く認められているところであるが、この既存株主の持分の経済的価値の希釈化を考慮したうえで、券面額による DES を行って問題が生じない場合とは、すでに弁済期が到来している債務による DES の場合と考えられるからである<sup>12)13)</sup>。

即ち、債務の弁済期が到来している以上、債権の時価がいくらであろうと、債権者の債務者に対する権利は債務の満額で確定しており、この状況下で株式の時価によるエクイティ・ファイナンスを行うことは現実的には不可能であるから、既存株主にとって同じ結果を達成するより良い方法はなく、券面額による DES を認めても既存株主の利益を害していることにはならないと考えられる<sup>14)</sup>。

---

11) 藤田友敬「新会社法におけるデット・エクイティ・スワップ」会社法と商事法務 2008.2 137 頁

12) 江頭憲治郎「株式会社法 第 3 版」2009.12 696 頁

13) その他、その案件特有の事情から、既存株主はそれ以上有利な条件を望むべきではないことを示すことができれば、券面額による DES を採用して問題が生じることはないと考えられる。

14) 前掲 11) 127 頁

### 3. 小括

従って、会社法 207 条 9 項 5 号は、券面額による DES が無条件に認められるケースを明示したにすぎないものと考えられ、会社法においては、現行法令下にあっても、券面額による DES（既存株主の利益を害さない場合に限られる）及び評価額による DES のいずれの説も認められるものと考えられる<sup>15)</sup>。

## 第 6 節 DES の法人税法における取扱い

次に、DES の課税上の取扱いについて、整理することにする。ここで、DES における株主には個人株主も含まれ、個人株主の課税関係は所得税法が適用されるが、DES においては、当事者は、個人株主である場合より法人株主である場合がより主要なものであると考えられることから、本節からは、株主を法人である場合に限定して、議論を進めることにする。

債権の現物出資である DES の法人税法上の取扱いは、DES が適格現物出資に該当する場合と該当しない場合に大別される。

### 1. 適格現物出資に該当する場合

#### 1) 債権者（現物出資法人）の課税関係

DES が適格現物出資に該当する場合には、債権は帳簿価額で移転する（法 62 の 4①）ため、債権者である現物出資法人においては、現物出資に係る譲渡損益は発生せず、株式の取得価額は、債権の帳簿価額を置き換えたものとなる（令 119①七）。

#### 2) 債務者（被現物出資法人）の課税関係

DES が適格現物出資に該当する場合には、債務者である被現物出資法人においては、現物出資の目的物である債権を、帳簿価額を引き継いで受入れ（法 62 の 4②、令 123 の 5）、その額だけ資本金等の額を増加させることとなる（令 8①八）。

---

<sup>15)</sup> 金子教授は、券面額説と評価額説について、「どちらもそれ相応の理由があるが、(1)DES は、債務者の業績が悪化し、金銭債権が不良債権化している場合に、債務者の再建を支援するために行われることが多いこと、(2)会社法が、現物出資財産の価額について、原則として、裁判所の選任する検査役の調査と報告を必要としており、金銭債権のうち弁済期未到来のものについては、最終的には裁判所が決定することとしていること、(3)券面額説をとると、既存株主に損害を与えること、(4)時価を超える金額で受け入れた場合には、役員の責任問題が生じうること、等にかんがみると、どちらかといえば評価額説が妥当であるといえよう。」と論じている。金子宏「租税法 第 17 版」2012.4 286 頁

ここで、受け入れた債権は債務者自身の債務であるため、債権と債務は相殺され、消滅する（民法 520 条の混同）。この混同においては、債権者における債権の帳簿価額が債務者における債務の券面額と等しい場合には損益は発生しないが、DES を行った債権者が原債権者から券面額より低い金額で債権を譲り受けている等により、債権の帳簿価額が債務の券面額と異なる場合には、それが資本等取引に該当しない限りにおいて、券面額から帳簿価額を差し引いた金額だけの債務消滅益が認識されることになる<sup>16)</sup>。

## 2. 非適格現物出資に該当する場合

DES のように事業の移転を伴わない現物出資に関しては、適格現物出資に該当するのは、完全支配関係にある現物出資の場合に限られ、当事者間が完全支配関係になれば、非適格現物出資に該当することとなる。（完全支配関係にあっても、適格要件に該当しない場合には、非適格現物出資に該当することとなる。）

### 1) 債権者（現物出資法人）の課税関係

DES が非適格現物出資に該当する場合には、前述の通り、債権者が現物出資により取得した株式の取得価額は、「給付をした金銭以外の資産の価額の合計額」、即ち、出資の目的物である債権の時価とされ（令 119①二）、債権が時価により譲渡されたものとして、消滅した債権の時価と帳簿価額との差額は、譲渡損益として認識される。ただし、DES がグループ法人税制又は連結納税制度の適用を受ける場合（完全支配関係がある内国法人間の現物出資の場合）には、債権者において、譲渡損益に対する課税が繰り延べられることとなる。

### 2) 債務者（被現物出資法人）の課税関係

債務者においても、前述の通り、資本金等の額の増加額は、「給付を受けた金銭以外の資産の価額」、即ち、出資を受けた債権の時価とする（令 8①一）<sup>17)</sup>とともに、債権の時価

---

<sup>16)</sup> 前掲 1) 361 頁

<sup>17)</sup> 平成 18 年改正税法の立法趣旨として、「法人が現物出資を受けた場合には、給付を受けた資産の価額（すなわち時価）をもって増加させる資本金等の額とすることとされたため、いわゆる DES により自己宛債権の現物出資（適格現物出資を除きます。）を受けた場合についても、債務者である法人の増加する資本金等の額は、その券面額でなく税制上の時価によることとなります。また債務者である法人が現物出資を受けた自己宛債権に対応する債務についてその券面額と自己宛債権の時価との差額が債務の消滅益として計上されることとなります。」という見解が公表されている。改正税法のすべて 平成 18 年度国税・地方税の改正点の詳解 248 頁

により受け入れるものと考えられる。ここで、適格現物出資による DES の場合と同様に、受け入れた債権は債務者自身の債務であるため、両者は混同により消滅するが、混同により消滅した債務の金額のうち、債権の時価（資本金及び資本準備金額の増加額）を超える部分の金額は、それが資本等取引に該当しない限りにおいて、債務消滅益として認識されることとなる<sup>18)</sup>。

---

<sup>18)</sup> 前掲 1) 363 頁

## 第2章 DESにおける債務消滅益は資本等取引として損益計算から除外できるか

### 第1節 問題の提起

法人税法は、法 22①で、法人税の課税対象である所得の意義を「当該事業年度の益金の額から当該事業年度の損金の額を控除した金額」と規定しており、この益金について、法 22②で、「別段の定めがあるものを除き、資産の販売、有償又は無償による資産の譲渡又は役務の提供、無償による資産の譲受けその他の取引で資本等取引以外のものに係る当該事業年度の収益の額」と規定している。

債権の現物出資である DES において、同一人に帰する債権と債務が混同により消滅する過程で、債務消滅益が発生することは前述の通りであるが、それが全体として一つの資本等取引であると認められるのであれば、債務消滅益が発生していても、前述の法 22②により、それは損益計算から除外されることになる。

従って、本章では、この DES における債務消滅益が資本等取引として損益計算から除外されるか否かについて、検討を行うことにする。

### 第2節 債務免除益が所得を構成するかについての検討

DES は、過剰な債務を抱えた企業を再建する際にしばしば用いられる不良債権の処理手法であり、企業の再建にあたっては、債権者にとっての債権放棄（債務者にとっての債務免除）と DES を同時に活用して、不良債権を処理することも少なくない。

この場合には、債務者においては、一定金額の債務免除益が発生した後、残った債務について、DES という債権の現物出資の過程で、債権と債務の混同による債務消滅益が発生することになる。

また、債務消滅益の大部分を債務免除益が占めることを考えて、より一般的な債務免除益が、どのような根拠に基づいて、所得を構成するものとされているのかについて検討することにする。

#### 1. 基本的な考え方

現行所得税法の下では、次の考え方により債務免除益を所得と捉えているが、この課税ルールは、法人税法の下においても、同様に考えられる。

まず、借入金借主の所得にならない。元本の収受のあった時（所得税法においては、収受のあった年）に、将来における元本の返済義務を見越計上することによって、借主に

は、純資産の増加がないことになるからである。同じことの裏返しとして、元本の返済は借主にとって控除できない。返済と同時に債務が減少し、ネットでみた場合に借主の経済力の大きさが変化しないからである。

それでは、債務免除があった場合はどうかといえば、もともと、借入金が所得から除外されたのは、借主が元本の額面金額に対する返済義務を負っていたからであるが、債務が額面金額以下に減額された場合には、借主はもはや額面金額だけの返済義務を負わないから、この前提が崩れることになる。即ち、借主は支払わなければならない額よりも多くの額を受け取り、かつ、所得から除外したことになる、つまり、この場合には、借主の富はネットでみて免除分だけ増加していることになるため、その増加分が、所得と捉えられるのである。従って、債務免除からは、借主の受取金額と借主の返済義務のための支払金額の差額だけ、借主に所得が生ずることになる<sup>19)</sup>。

## 2. 債務免除益についての判例の検討

このように、法人税法において、債務免除益が益金を構成することに異論はない（大阪地裁 昭和 40 年 7 月 27 日判決（昭和 35 年(行)第 58 号））が、債務者が債務超過の状態である場合に限っては、益金と捉えるべきでないのではないかという考え方もある。この点については、訴訟において争われた経緯があるので、判決（東京地裁昭和 50 年 5 月 6 日判決（昭和 44 年(行ウ)第 198 号）<sup>20)</sup>）を検討することにより、その是非を確かめることにする。

### 1) 事実の概要

原告は、スチール家具等の製造販売を業とする株式会社であって、昭和 43 年 1 月 13 日に M 社を吸収合併したものである。M 社は、昭和 40 年 8 月 1 日から昭和 41 年 7 月 31 日までの事業年度（以下昭和 40 年度という。）及び昭和 41 年 8 月 1 日から昭和 42 年 7 月 31 日までの事業年度の法人税について、所得金額を 0 として青色申告書により申告したところ、課税当局は、M 社の青色申告の承認を取り消したうえ、M 社が、昭和 40 年 12 月 15 日に訴外 K 社から受けた 2,600 万円の債務免除を益金として所得計算を行い、課税所得を 2,950 万円とする更正処分を行った。

---

<sup>19)</sup> 増井良啓「債務免除益をめぐる所得税法上のいくつかの解釈問題（上）」ジュリスト 1315 号 2006.7 196 頁

<sup>20)</sup> 以下 1)事実の概要から 3)判決の要旨まで、LEX/DB インターネット TKC 法律情報データベースにより、その内容をまとめたものである。

これに対して、M 社を吸収合併した原告は、本件処分のうち本件債務免除に係る金額を所得の計算上、益金とした部分は無効であるとして本訴に及んだものである。

## 2) 争点

### イ. 納税者の主張

本件債務免除は、昭和 40 年 1 月下旬頃倒産した M 社の資産負債の整理の一環として、同社の負債の減少、欠損金の補填のために、K 社を含む M 社の債権者集会の協議によってされたものであり、その行為の実体は欠損補填のための資本減少に準ずるものであって、法 22②にいう「資本等取引」に該当するから、本件債務免除に係る金額のうち M 社の欠損金に充当された部分は同年度の益金とはならないというべきである。このことは、企業会計原則が資本補填を目的とする債務免除益をもって資本剰余金とし、利益剰余金としていないことからみても明らかである。

ところで、M 社の昭和 39 年 8 月 1 日から昭和 40 年 7 月 31 日までの事業年度においては、前事業年度における控除未済欠損金 1,200 万円が繰り越されており、さらに当期欠損金 1,600 万円が生じ、本件債務免除当時合計 2,800 万円の欠損金があったから、本件債務免除に係る 2,600 万円は、全額欠損金に充当すべきものである。

したがって、昭和 40 年度更正のうち本件債務免除に係る金額を所得の計算上、益金とした部分は無効である。

課税当局は、本件債務免除が M 社の資産整理に伴ってされたものであることを知りながら、M 社の青色申告の承認を取り消したうえ、あえて、本件債務免除に係る金額を M 社の所得として本件処分をしたものであって、これは、会社債権者の犠牲において会社の欠損金を填補し、会社の更生をはかろうとしたら、かえって会社が課税されることになるという不当な結果を招く処分であり、公平課税・公平負担の原則に反しているばかりでなく、信義誠実の原則に反し、権利の濫用である。したがって、昭和 40 年度更正のうち本件債務免除に係る金額を所得の計算上、益金とした部分は無効である。

### ロ. 課税当局の主張

企業会計の理論では、企業自体の稼得利益とそれ以外の贈与等の実体的資本の増減による利益とを峻別し、後者によるものを広く資本取引によるものとして当該事業年度の収益とみない立場をとっているが、これに対し、法人税法は、資本取引の概念を資本主と企業

間の取引にのみ限定している（法 22④（昭和 42 年改正前のもの。以下同じ。））のであって、本件債務免除が法 22②及び法 22④の解釈上資本取引によるものでないことは明らかであり、M 社の所得金額の計算上、これを益金としてされた昭和 40 年度更正に瑕疵はない。

### 3) 判決の要旨

原告は、本件債務免除は M 社の負債の減少、欠損金の填補のため債権者集会の協議を経てされたもので、資本の減少に準ずるものであるから、本件債務免除に係る金額は M 社の昭和 40 年度所得金額の計算上、益金に計上すべきでないと主張する。

しかしながら、債務免除は、その動機ないし目的のいかんを問わず、法 22④にいう資本等の金額の増加又は減少を生ずる取引に該当しないことは、明らかであるというべきである。

また、一般に公正妥当と認められる会計処理の規準を要約したものと考えられる企業会計原則は、企業本来の活動に基づく利益以外の財産の増加は、これを広く資本とみる立場から、資本補填を目的とする債務免除益を資本剰余金に区分しているけれども、元来、法人税法においてはこのような資本剰余金は資本等の金額に含まれない（法 2 十六、十七）のであるから、債務免除が法 22④の「資本等取引」に当たることはない。

したがって、本件債務免除に係る金額は、M 社の昭和 40 年度の収益として所得金額の計算上、益金に計上するのが相当であるから、この点に関する原告の主張は理由がない。

原告は、課税当局が昭和 40 年度更正において、本件債務免除に係る金額を益金に計上したことをもって公平課税の原則等に反すると主張するけれども、独自の見解であって、到底採用することはできない。

### 4) 判決の検討

#### イ. 企業会計原則の考え方

まず、上記の判決において述べられている企業会計原則の考え方について整理を行えば、企業会計上、資本剰余金は資本のうち資本金を超える部分であり、資本金と同じく企業が社会的制度として維持、発展していくために継続して保有していかなければならないものと考えられており、この考え方を基礎として、債務免除益は収益を構成するが、それが資本補填を目的としてなされた場合に限って資本剰余金と捉えるべきであるというものである。



る。

昭和 49 年の修正前において、「資本補填を目的とする債務免除益」は、資本剰余金として例示されており（企業会計原則旧注解 7(1)）、昭和 49 年の修正において、資本剰余金は、株式払込剰余金、減資差益、合併差益等と例示され（企業会計原則注解 19）、この「資本補填を目的とする債務免除益」は削除されたかのようにみられる。

しかしながら、上記の考え方によれば、上記注解 19 の合併差益等の「等」に、「資本補填を目的とする債務免除益」も含まれており、これを資本剰余金とする企業会計原則の立場は依然として堅持されていることとなる<sup>21)</sup>。

この見解が考慮する法人税法との関係については、税法調整意見書において、「株主の会社に対する贈与（私財提供および債務免除を含む）は、通常会社の財産整理または欠損補填のため行われるものであるが、それは法的に資本払込の方法によらない資本補填の方法であって、追出資とみなすべきものであり、これを取得した企業にとっては資本剰余金の発生を意味するものである。資本補填の性質を有するものについては、これを資本剰余金に算入し、益金に算入しないことが会計上一般に認められた原則である。（税調第 2 の 9）」と述べ、税法に対して、資本剰余金と資本積立金の範囲を合致せしめるよう改めることが望ましいと述べられている。

## ロ. 検討

当該判決において、原告が、「本件債務免除は、負債の減少、欠損金の填補のため債権者集会の協議を経てされたもので、資本の減少に準ずるものであるから、本件債務免除に係る金額は益金に計上すべきでない」と主張したのは、上記の考え方に基づくものであるが、これに対して判決においては、まず、「債務免除は、その動機ないし目的のいかんを問わず、法 22④にいう資本等の金額の増加又は減少を生ずる取引に該当しないことは、明らかであるというべきである」と述べ、債務免除が如何なる動機や目的でなされたものであっても、資本等取引に該当しないことを明示し、更に、「一般に公正妥当と認められる会計処理の規準を要約したものと考えられる企業会計原則は、企業本来の活動に基づく利益以外の財産の増加は、これを広く資本とみる立場から、資本補填を目的とする債務免除益を資本剰余金に区分しているけれども、元来、法人税法においてはこのような資本剰余金は資本等の金額に含まれない（法 2 十六、十七）のであるから、債務免除が法 22④の「資本

---

<sup>21)</sup> 武田隆二「法人税法精説」2005 190～191 頁

等取引」に当たるとはならない。」と述べ、その目的が欠損補填のためのものであっても（企業会計原則が資本補填を目的とする債務免除益を広く資本と捉えていたとしても）、法人税法上は、資本等取引には該当しないということを確認したものと捉えられる。

これは、法人税法では、企業会計原則の資本剰余金に対応する概念として資本積立金があるが、前述の通り法人税法は、会社法と同じく、資本概念を株主からの拠出資本に限定しており、資本積立金の範囲は、商法の資本準備金の範囲に類似しているため、企業会計原則で「その他の剰余金」とされている債務免除益は資本積立金には含まれないという考え方であり、企業会計原則と税法における資本の概念の相違を明確にし、それを堅持したものであるといえる<sup>22)</sup>。

### 第3節 DESにおける債務消滅益の検討

前節において、債務免除益は資本等取引に該当せず、益金を構成することについて整理できたが、第1節で述べた通り、DESにおける債務消滅益が全体として一つの資本等取引であると認められるのであれば、債務消滅益が発生していても、前述の法22②により、それは損益計算から除外されることになる。

従って、本節では、DESにおける債務消滅益が資本等取引であると認められるか否かを検討するが、まず、そのための前段階として、資本等取引について整理することにする。

#### 1. 資本等取引（法22⑤）

##### 1) 資本取引と損益取引の区別

企業会計原則は、資本維持の要請から、資本取引と損益取引とを明確に区別し、企業の利益と損失は損益取引のみから生じ、資本取引からは生じないという考え方をとっており、しかも、資本剰余金の増減を生じる取引をも資本取引の範囲に含めている（企業会計原則第1一般原則3、同注解(注2)）。

会社法も、株主となる者が会社に払込み又は給付した額のうち資本金に計上しないこととした額は資本取引によって生じたものであるという考え方のもとに、これを資本準備金

---

<sup>22)</sup> 武田昌輔「資本等取引に関する判決例」日税研論集 第29号 1994.12 216頁この企業会計原則上の資本剰余金と税法上の資本積立金との範囲の相違については、「税法と企業会計原則との調整に関する意見書（昭和27.6.16）」においても、企業会計原則で、「株主の贈与および債務免除益は所得ではないこと」を挙げ、企業会計原則上の資本剰余金と税法上の資本積立金の範囲を合致するよう改めることが望ましいと取り上げられたが、実際問題としては、法人税法において、法59（第3章において詳述する）を置くことで、この相違を解消するための取扱いは講ぜられていると考えられる。同217頁

として計上することを要求し（会社法 445 条 2 項、3 項）、更に、準備金の額の減少については、株主総会の決議を要求している（会社法 448 条、449 条）。

法人税法においても、昭和 22 年制定の旧法人税法の昭和 25 年改正において、旧法 9 の 2 で、額面超過金及び利益剰余金の益金不算入が規定され、資本取引から所得が生じないことが明示された<sup>23)</sup>。その後、昭和 40 年制定の現行法人税法において、前述の法 22②で、資本等取引に係る収益を益金の範囲から除く規定がなされている。

これは、法人税の課税所得の範囲を、原資を維持してなお消費に向けることのできる法人の事業活動の成果である法人の利益部分のみとし、会社の資本（原資）に課税しないとする法人税法の基本原則を定めたものである<sup>24)</sup>。

## 2) 法人税法における資本等取引

資本等取引というのは、①法人の資本金等の額の増加又は減少を生ずる取引と、②法人が行う利益又は剰余金の分配の 2 つを含む観念であり（法 22⑤）、このうち前者の①を狭義の資本等取引という<sup>25)</sup>。

### 4. 法人の資本金等の額の増加又は減少を生ずる取引（狭義の資本等取引）

狭義の資本等取引については、前述の企業会計原則及び会社法の考え方を前提として、資本等取引による収益と損失を益金及び損金の範囲から除外している。

尚、狭義の資本等取引の基礎となる資本金等の額については、政令の一を挙げれば、「法人が株主等から出資を受けた金額」と「当該事業年度前の各事業年度の株式（出資を含む）の発行又は自己の株式を譲渡した場合（新株予約権の行使による場合や組織再編成による場合等を除く）に払い込まれた金銭の額及び給付を受けた金銭以外の資産の価額その他の対価の額に相当する金額のうち、資本金又は出資金として計上しなかった金額」の合計額としている（法 2 十六、令 8①一）<sup>26)</sup>。

つまり、会社法上の資本金の額（確定した決算において資本金または出資金として計上した金額）に一定の調整を加えた額ということができ、これは、法人税法上の固有概念である。

---

<sup>23)</sup> 昭和 25 年の商法改正以前は、額面超過金等は会社の純資産を増加させるから益金を構成すると解されていた。

<sup>24)</sup> 金子宏「所得概念の研究 所得課税の基礎理論 上巻」1995

<sup>25)</sup> 前掲 15) 284 頁

<sup>26)</sup> 令 8①一のみを記載している。その他政令により、一から十六まで規定されている。

## ロ. 法人が行う利益又は剰余金の分配

次に、後者の②法人が行う利益又は剰余金の分配についていえば、法人税法は、法人所得を法人の利益と基本的に同じものとして観念し、出資者に利益を還元する前の段階の所得を課税の対象としている。そのため、利益又は剰余金の分配は、損金の範囲から除外されているのである。

## 2. 判例の検討

以上、法人税法における資本等取引について整理を行った。それでは、DES における債務消滅益は、この資本等取引に該当するのか否かということになるが、この問題については、簿価が額面を下回る債権による DES についての見解を示した初めての判決（東京地裁平成 21 年 4 月 28 日判決（平成 19 年(行ウ)第 758 号）<sup>27)</sup>）を取り上げ、その中で、資本等取引との関係について、どのような解釈を行ったのかについて、検討を行うことにする。

### 1) 事実の概要

（本判決においては、同時に役員報酬の隠ぺい・仮装による損金不算入についても争われたが、本稿においては、債務消滅益についてのみ取り上げることとする。）

平成 15 年 5 月期

平成 14 年 11 月、B 社は、D 銀行から、A 社（原告）に対する額面 4 億 3040 万円の債権を 1 億 6200 万円で譲受け、平成 15 年 3 月、同債権を A 社に現物出資した。

A 社は、B 社に対し、普通株式 80 万株（1 株の発行価額 538 円）を発行し、第三者割当てによる増資が行われた。

A 社は、長期借入金勘定を 4 億 3040 万減少させるとともに資本金勘定を 4 億円、資本準備金勘定を 3040 万円増加させる経理処理を行った。

A 社と B 社は、令 4 の 2⑨二に規定する本件増資前において「同一者による支配関係」があり、本件増資後において「同一者による支配関係」が継続する関係に該当すると認められることから、本件現物出資は、法 2 十二の 14 に規定する適格現物出資に該当する。

平成 16 年 5 月期

平成 16 年 1 月、C 社は、D 銀行から、A 社に対する額面 4 億 6931 万円余の利息債権を

---

<sup>27)</sup> 以下 1)事実の概要から 3)判決の要旨まで、LEX/DB インターネット TKC 法律情報データベースにより、その内容をまとめたものである。

2億5663万2756円で譲受け、平成16年4月に、A社からの額面1億4461万5000円の弁済を控除した額面3億2470万円の利息債権を、A社に対して譲渡し、対価として、A社株式34万株（帳簿価額3億2470万円。以下本件自己株式という。）を受け取った。

A社とC社は、完全支配関係が継続する関係である。

## 2) 更正処分の理由

平成15年5月期

本件DESは適格現物出資に該当するから、法62の4②及び令123の5の規定の適用により、被現物出資法人である原告の本件貸付債権の取得価額は、現物出資法人であるB社の本件現物出資の直前の帳簿価額に相当する1億6200万円と認められるので、当該混同によって消滅した本件貸付債権の額面額のうち、本件貸付債権の取得価額を超える部分については、債務消滅益として益金の額に算入することになる。

平成16年5月期

本件利息債権の取得価額は、直近の取引価額等からみて1億1202万2256円と認められるので、当該混同によって消滅した本件利息債務のうち、本件利息債権の取得金額を超える部分については、債務消滅益として、法22②の規定により、所得金額の計算上、益金の額に算入することとなる。

## 3) 判決の要旨

### 争点1. 本件DESについて債務消滅益が生ずるか否か

法令上、DESを直接実現する制度について何らかの規定が設けられていない以上、株式会社の債務（株式会社に対する債権）を株式に転化するためには、既存の法制度を利用するほかなく、既存の法制度を利用する以上、既存の法制度を規律する関係法令の適用を免れることはできない。

我が国の法制度下において、DESは、①会社債権者の債務者会社に対する債権の現物出資、②混同による債権債務の消滅、③債務者会社の新株発行及び会社債権者の新株の引受けという各段階の過程を経る必要があり、それぞれの段階において、各制度を規律する関係法令の規制を受けることとなる。

株式会社の債務を株式に直接転換する制度が存在しない以上、本件DESは、現行法制上、複数の各段階の過程によって構成される複合的な行為であるから、これらをもって一

の取引としてみることはできず、また、①の現物出資及び③の新株発行の過程においては、資本等の金額の増減があるので、これらは資本等取引に当たると認められるものの、②の混同の過程においては、資本等の金額の増減は発生しないので、資本等取引に該当するとは認められず、全体を資本等取引に該当するものということとはできない。

本件現物出資が適格現物出資であれば、法 62 の 4①により、当該被現物出資法人に当該移転をした資産及び負債の当該適格現物出資の直前の帳簿価額による譲渡をしたものとして、当該内国法人の各事業年度の所得の金額を計算することになるのであって、会社法制上、一般に現物出資対象債権の評価を券面額又は評価額のいずれで行うかという議論は、法人税法上、適格現物出資における現物出資対象債権の価額の認定には影響を及ぼさない。

法 2 十七トによれば、本件現物出資により増加した資本積立金額は、適格現物出資により移転を受けた資産の現物出資法人の当該移転の直前の帳簿価額 1 億 6200 万円から本件現物出資によって増加した原告の資本の金額 4 億円を減算した金額であるマイナス 2 億 3800 万円となるから、本件現物出資は、資本の金額を 4 億円増加させ、資本積立金額を 2 億 3800 万円減額させる取引であり、その差額である 1 億 6200 万円の資本金等の金額の増額をもたらした資本等取引となる。

本件現物出資は適格現物出資に該当するので、法 62 の 4①により、本件貸付債権を直前の帳簿価額により譲渡したものとして、事業年度の所得の金額を計算することとなるから、混同により消滅した本件貸付債権の券面額とその取得価額（直前の帳簿価額）1 億 6200 万円との差額につき、債務消滅益が発生したものと認められる。

法 22②の規定の性質上、同項の「その他の取引」には、民商法上の取引に限られず、債権の増加又は債務の減少など法人の収益の発生自由として簿記に反映されるものである限り、人の精神作用を要件としない法律事実である混同等の事件も含まれると解するのが相当である。したがって、混同により消滅した本件貸付債務の券面額から上記資本等取引に当たる 1 億 6200 万円を控除した残額は、損益取引により生じた益金と認められる。

## 争点 2. 本件自己株式の譲渡について債務消滅益が生じるか否か

D 銀行が平成 16 年 1 月に譲渡した本件利息債権（残高 4 億 6931 万円）の譲渡代金は 2 億 5663 万円であったのであるから、特段の理由がない限り、平成 16 年 1 月当時の本件利息債権の時価は 2 億 5663 万円であったものと認めるのが相当であり、その後本件利息債権の返済として 1 億 4661 万円が支払われたのであるから、本件自己株式の譲渡対価であ

る同日当時の本件利息債権の時価は、2 億 5663 万円から 1 億 4461 万円を控除した残額である 1 億 1202 万円と認めるのが相当である。

法 2 十七ロによれば、譲渡対価の額から当該自己の株式の当該譲渡の直前の帳簿価額を減算した金額が資本積立金額となるところ、本件利息債権の本件自己の株式の譲渡直前の帳簿価額は 3 億 2470 万円であるから、上記譲渡対価の額 1 億 1202 万円からこれを減算した金額マイナス 2 億 1267 万円が資本積立金額になるので、本件自己株式の譲渡は資本等取引に該当する。

そして、本件自己株式の取得の結果、A 社が取得した本件利息債権（取得価額 1 億 1202 万円）と本件利息債務（3 億 2476 万円）は混同により消滅したものであり、これは本件株式の譲渡によって消滅したものではなく、混同は資本等の金額の増減を発生させるものではないから、資本等取引に該当するとは認められない。したがって、A 社は、損益取引に該当する混同によって 3 億 2470 万円の債務の返済を免れ、この金額に相当する経済的利益を得たことになるので、本件利息債権の取得価額 1 億 1202 万円を控除した残額 2 億 1267 万円につき、債務消滅益が発生したものと認めるのが相当である。

#### 4) 判決における解釈とそれに対する考察

##### イ. 債務消滅益が認識されない券面額説に対する考察

本判決においては、債権の受入金額と資本金等の増加額についての会社法及び法人税法の立場を次のように述べている。

「東京地裁商事部における検査役の調査実務の変更がされる前は、法人税の課税実務において評価額による評価の運用がされていたこと、東京地裁商事部が券面額による評価を採用した後も、他の裁判所では検査役の調査実務において評価額による評価が行われていた例が多数あったとの指摘があることを考慮すれば、法人税法の平成 18 年改正前において、DES に係る現物出資対象債権の評価について、その評価方法を明らかにした通達等が示されない状況の下で、原告が主張するように課税実務において券面額による評価が一般的に採用されていたとは認めがたい。むしろ、平成 18 年 5 月 1 日に施行された会社法は、債務者会社の負債の帳簿価額を超えない限り、券面額で行う現物出資について検査役の選任を不要とし（会社法 199 条 1 項 3 号、207 条 9 項 5 号）、DES に係る現物出資に関する東京地裁商事部の従前の取扱いを踏まえつつ、さらに一層の手續の合理化を定めていることからすれば、会社法及びその制定に伴う法人税法の改正は、DES に係る現物出資対象債

権の評価について、従来は両法制の関係を含めて解釈上の疑義があったことを前提とした上で、会社法制上の手続においては券面額によることを、税法上の法人税の課税においては評価額によることをそれぞれ明らかにすることによって、券面額と評価額の議論について立法的解決を図ったものとみることができる。」

この点については、前述の議論から言えば、会社法制上の手続が券面額説の立場に立つことを明らかにしたとは言い切れない。また、税法上の法人税課税においても、東京地裁商事部における検査役の調査実務の変更後に、債務消滅益を認識しない券面額説の採用が認められた経緯はなく、平成 18 年の法人税法の改正は、評価額説について、従来の租税法の考え方を立法的に確認したにすぎないものと考えられる。

#### ロ. 資本等取引の前提となる取引概念の検証

本判決においては、「その他の取引（法 22②）」には、民商法上の取引に限られず、債権の増加又は債務の減少など法人の収益の発生事由として簿記に反映されるものである限り、人の精神作用を要件としない法律事実である混同等の事件も含まれる」と述べている。

この前提となっているのは、法 22②の（資本等取引以外の）「取引」とは、財産に影響を及ぼす一定の事実を含む簿記上の取引を指すという考え方である。この点においては、「会計処理は権利義務を作り出すものではありえず、私法によってもたらされた法的効果を記述するものであるはず<sup>28)</sup>」であるから、簿記上の取引には必ず前提となる取引というものが存在し、簿記上の取引が、取引という概念を作り出しているのではないとする、上記の判示に否定的な考え方がある。

しかしながら、そもそも、本件混同がその他の取引として認められるか否かという問題提起自体に疑問があるのであって<sup>29)</sup>、ここに簿記上の取引という概念は介入する余地はないと考える。即ち、DES 取引全体の中から、混同という法律事実だけを切り取って、その取引性の存否を検証する手法に問題があるのである。

このように考えると、簿記上の取引という概念から外れて、「当該混同は、債務者に対する債権が現物出資等によって当該債務者に移転された場合には当該債権とこれに対応する債務が「消滅する」という法的効果を定めただけの規定であって、混同による債務の消滅は、そもそも法 22②所定の「(その他の) 取引」に該当しないと考えることも十分に可

<sup>28)</sup> 中里実「資金調達に伴う課税」ジュリスト 1445 号 2012.9 57 頁

<sup>29)</sup> 増井良啓「会社法からみた租税法の意義 座談会」ジュリスト 1445 号 2012.9 31 頁



能」である<sup>30)</sup>とする見解に対しても、やはり、混同という法律事実だけを切り取って、その取引性の存否を検証する手法に問題があるといえることができる。

即ち、DESにおいて、そもそも混同という法的効果を引き起こしたのは、債権の現物出資であり、これに併せて同一人に帰属する債権と債務が消滅し、債務消滅益が発生したのであるから、債権の現物出資と混同は一体となった取引であると考えられるのである。

ここで、法22②は、益金を取引に係る収益として観念してはいるが、このことは、自己以外の者との経済関係においてはじめて成り立ちうる取引の概念を導入することによって、法人税法も、所得税法と同様に、原則として実現した利益のみが所得であるという考え方（実現原則）を採用し、未実現の利得を課税の対象から除外し、実現した利益は原則としてすべて益金に含まれるという包括的所得概念を採用したものである<sup>31)</sup>。

そうであるならば、債権の現物出資により、第三者との関係で所有権譲渡取引が実現し、それに伴って混同が一体となって発生しているのであるから、「当該混同を、私人間の契約に基づく意思行為でないにもかかわらず、債務消滅益を発生させる取引と認定することに解釈上の問題はない<sup>32)</sup>」と考えられる。

また、本判決においては、「法令上、DESを直接実現する制度について何らかの規定が設けられていない以上、株式会社の債務を株式に転化するためには、既存の法制度を利用するほかなく、既存の法制度を利用する以上、既存の法制度を規律する関係法令の適用を免れることはできない」としている。

この判示の前提となっているのは、「取引が第一義的に私法により規律され、しかる後に租税法律が適用される<sup>33)</sup>」という租税法と私法の関係である。

租税法と私法の関係において、企業の行為がどの程度尊重されるかについて詳述すれば、①企業が選択した私法上の法形式の尊重（当該法形式が不存在・無効であるか、明文の租税法の否認規定が存在する場合でなければ、それは課税上尊重される）、②商慣習・商慣習法の尊重（不文のルールが存在）③取引価額金額の計上における裁量（収益・費用・原価の金額、支払が寄附金となるか否か、資産売却等による実現の時期の選択、損益取引・資本取引のいずれを行うか、等は、法律に異なる定めがない限り、基本的に企業の裁量に委

---

<sup>30)</sup> 太田洋、北村導人「デット・エクイティ・スワップ（DES）に関する租税法上の諸問題」経理研究 55号 2012.3 317頁

<sup>31)</sup> この包括的所得概念の背後にある考え方は、いうまでもなく公平負担の原則であり、総合所得税の理念である。金子宏「租税法理論の形成と解明 上巻」2010.11 422頁

<sup>32)</sup> 青山慶二「債務の株式化と債務消滅益」TKC 税研情報 2011.10 56頁

<sup>33)</sup> 前掲 28) 57頁

ねられた事項である）ということになる<sup>34)</sup>。

従って、法令上、DES を直接実現する制度について、何らかの規定が設けられていたとしたら、本件においても、企業が選択した法形式が尊重されるべきであるが、DES は、本件判決では認められた制度ではなかったため、現行法の下での債権の現物出資としての法的構成には問題なく、「基本的には、そのような私法取引として、課税要件の当てはめを行う手法は自然であると考えられる<sup>35)</sup>」のである。

#### h. DES 取引は資本等取引に該当するか否かに対する考察

本判決では、DES を、①会社債権者の債務者会社に対する債権の現物出資、②混同による債権債務の消滅、③債務者会社の新株発行及び会社債権者の新株の引受けという過程を経た複合的な取引であり、①の現物出資及び③の新株発行の過程においては、資本等の金額の増減があるので、これらは資本等取引に当たると認められるものの、②の混同の過程においては、資本等の金額の増減は発生しないので、資本等取引に該当するとは認められず、全体を資本等取引に該当するものということとはできないとしている。

この点については、前述の通り、DES は、現行法の下では債権の現物出資であり、その過程において、混同により債務消滅益が発生するものと法律構成する解釈は問題ないと考えられる。

次に、本判決においては、本件 DES が適格現物出資に該当したため、法 62 の 4 を適用して債務消滅益を認定したことは前述の通りであるが、適格現物出資に該当しない DES の現行法下の取扱いに関しても、次のように述べている。

「平成 18 年改正後の法 2 十六は、「資本金等の額」は「法人（中略）が株主等から出資を受けた金額として政令で定める金額をいう。」として、資本金等の額の定義を政令に委ね、これを受けて、平成 18 年改正後の令 8①一は、株式の発行又は自己の株式の譲渡をした場合に、「給付を受けた金銭以外の資産の価額その他の対価の額に相当する金額からその発行により増加した資本金又は出資金の額（中略）を減算した金額」を資本金等に加算すると規定し、この「給付を受けた金銭以外の資産」には、債務者会社に対する債権が含まれると解されることから、平成 18 年改正後の法人税法の下では、DES に係る現物出資対象債権は、対価の額（時価）が資本金等の額に加算され、その限度で資本等取引になるとされ

---

<sup>34)</sup> 前掲 28) 58 頁

<sup>35)</sup> 前掲 32) 56 頁

ることとなったものと解される。」

これは、現行法人税法の下にあって、適格現物出資の場合に限らず、非適格現物出資の場合においても、②の混同は資本等取引に該当しないので、混同により生じた債務消滅益は益金の額に算入すべきであるとして、その射程範囲を広く捉えたものである。

ここで、②の混同は資本等取引に該当しないため益金として認識すべきであるという見解に対して、「DES は、債権の現物出資及び新株発行並びに混同による債務の券面額全額の消滅という法的効果が不可分一体的に生じることを意図して行われたものであり、これらのいずれかのみを法的効果の発生は意図されていないのであるから、私法上、全体として一つの行為、具体的には「無名契約」を前提として、資本等の金額の増減が発生している以上、全体として一つの資本等取引であるということが出来る」という見解がある<sup>36)</sup>。

しかしながら、上記見解のように DES を大きく一つの取引と捉え、そこに資本等取引の要素が含まれるからといって一つの取引全体を資本等取引と捉えることには疑問が残る。前述の通り、①の現物出資と②の混同は、両者を明確に切り離すことはできず、これを大きく一つの取引と捉えることに問題はないが、その中に①である資本等取引の要素と②である損益取引の要素とが混在していることは否定できないのであるから、こうした資本等取引の要素と損益取引の要素が混在している「混合取引<sup>37)</sup>」に関する課税については、通常の課税とはその考え方を異にするべきである。

混合取引については、現行法人税法の下では、解釈若しくは別段の定めにより、その課税について解決が図られているのであるが、DES は、現物出資という混合取引に加えて、同一人に帰する債権債務の消滅という混同が融合した、今まで全く議論されてこなかった新しい課税問題を抱えた取引である<sup>38)</sup>から、今一度その課税のあり方について、整理する必要がある。

尚、本判決の争点 2 において、本件利息債権の移転及びその消滅の各過程は、①本件自己株式の譲渡、及びその対価としての本件利息債権の譲渡、②本件利息債権と本件利息債務が同一人に帰属したことに基づく混同による消滅の 2 段階から構成されており、そのうえで、②の混同は資本等取引ではないので、債務消滅益を認定し得る旨の判示を行っている。

---

<sup>36)</sup> 前掲 30) 314～315 頁

<sup>37)</sup> 金子宏「法人税法における資本等取引と損益取引—『混合取引の法理』の提案—」所得税・法人税の理論と課題 2010.4 123 頁

<sup>38)</sup> 前掲 37) 136 頁

この点において、C 社が本件自己株式を取得するにあたっては、その取得価額は当該株式の時価によらざるを得ない（令 119①二、二五）であろうし、A 社が本件自己株式を譲渡して本件利息債権を取得するにあたっては、当該株式の譲渡価額は、本件利息債権の時価によることが妥当であろうから、当該時価を上回る部分の本件利息債権（債務）が消滅し、結果的に、本判決が認定した債務消滅益が生じることになる<sup>39)</sup>のであるから、この取引もまた、争点 1 と同様に、自己株式の譲渡という混合取引に加えて、同一人に帰する債権債務の消滅という混同が融合した、新しい課税問題を抱えた取引と捉えることができる。

## 第 4 節 解決策の提案

### 1. DES の取引の位置付け

本節では、DES を、混合取引の中の新しい課税問題として、その課税のあり方の提案をすることにするが、まず、その位置付けを行うことにする。

株主が、株主たる地位に基づいて法人と行う取引を、株主法人間取引といい<sup>40)</sup>、会社法が定める出資や配当といった取引がその典型である。

これらの株主法人間取引の中で、法人側において、その取引が資本等取引に峻別できる（株主側においては、益金や損金が発生しうる）ものについては、課税問題は発生しないが、現物出資や現物配当<sup>41)42)</sup>のように、法人側において、益金や損金が発生し、その取引が資本等取引と損益取引とのいずれにも峻別できないもの（資本等取引の要素と損益取引の要素とが混在しているもの）が存在し、前述の通り、これらを混合取引と称している。

繰り返しにはなるが、これらの混合取引については、資本等取引と損益取引とのいずれかにはっきりと峻別することは困難であるため、現行法人税法の下では、解釈若しくは別段の定めにより、その課税について解決が図られている。しかしながら、本稿で取り上げた DES や現物配当といった取引については、その課税のあり方について、議論がなされ

---

39) 品川芳宣「役員報酬の仮装経理の有無と DES 等における債務免除益等の存否」TKC 税研情報 18 巻 5 号 2009.10 54 頁

40) 前掲 1) 316 頁

41) 現物配当は、利益または剰余金の分配として資本等取引に該当する（（法 22⑤）その他利益剰余金の分配に当たる部分は、法 22⑤の「法人が行う利益または剰余金の分配」に当たり、その他資本剰余金の分配に当たる部分は、「法人の資本等の額の増加又は減少を生ずる取引」に当たる）が、それは、混合取引として、同時に会社から株主への資産の移転という要素をもっている。金子宏「租税法の発展」2010.11 347 頁

42) 現物配当は、剰余金の配当と資産の株主への移転の 2 つの要素をもった混合取引である。前掲 41) 353 頁

ないままになっている、新しい課税問題を抱えた取引であるということができるのである。

## 2. 混合取引である DES と現物配当の関係

DES の課税のあり方を検討するとき、現物配当との関係は、株主と法人との間を現物資産が出資、又は配当されるという、まさに表裏一体の関係であるということができる。

従って、DES の課税上の取扱いに、現物配当の課税ルールを応用できるものと考えられるが、この現物配当の課税ルールについて、金子教授は、以下のように述べておられる。

「私は、現物配当は資本取引と損益取引の混合取引であって、配当に充てた資産の含み益が所得として実現すると考えるべきだという見解をとっております。それは、次の 2 つの理由からです。1 つは、所得の範囲はなるべく包括的に構成する必要があるということです。(中略) ある所得は課税の対象とするけれども、他の所得は課税の対象としないということになると、そこに不公平が生じてしまうからです。それから、ある所得を課税の対象としないということになると、そこに必要以上に投資が行われて、経済活動にゆがみが生ずるという問題もあります。(中略) もう 1 つの理由は、アメリカの例からもわかるように、現物配当からは所得が生じないという考え方 (GUD<sup>43)</sup>) をとると、租税回避に利用されることです。(中略) そういう観点からは、あらかじめ租税回避の可能性を少なくしておくことが好ましいわけで、その意味でもやはり混合取引と考えて、損益取引にあたる部分については所得が発生すると考え、そして課税の対象とするのがいいのではないかと考えられるわけであります。<sup>44)</sup>」

## 3. DES における債務消滅益の課税のあり方

この現物配当の考え方は、債権の現物出資としての DES にも当てはまるものと考えら

---

<sup>43)</sup> ジェネラル・ユーティリティーズ・ドクトリン (General Utilities Doctrine.1935) この判決の核心は、現物配当をした法人の段階で、配当に充てた資産についてその法人の所有期間に生じていた価値の増加益は、課税の対象となる所得に当たらないということであるが、それに加えて、配当を受けた株主の段階で、資産の取得価額が配当時の時価にステップアップされるため、その資産を譲渡しても上述の価値の増加益はかぜいの対象とされず、永久に課税の対象から漏れてしまうことである。もちろん、現物配当も株主の段階で配当として課税されるが、法人株主の場合には、受取配当の全部または一部の益金不算入制度の適用の結果、税負担は大幅に減少する。そのため、現物配当は、税負担の軽減のために盛んに行われるようになり、裁判所も一般的に現物配当にジェネラル・ユーティリティーズ・ドクトリンを適用した。その結果、ジェネラル・ユーティリティーズ・ドクトリンは、判例法理として定着するようになった。前掲 41) 343 頁

<sup>44)</sup> 前掲 37) 146 頁

れる。即ち、DES における損益取引の要素は、混同により実現する、同一人に帰する債権債務の消滅（その結果としての債務消滅益の発生）であるから、この損益取引にあたる部分を益金と認識し、課税の対象にする考え方である。

資本取引と損益取引の峻別の必要性は、企業会計の世界では今後とも最も基本的な原則として維持されていくものと思われ、また、法人税法の世界でもこの区別は所得計算上の基本原則として維持されていくものと考えられる<sup>45)</sup>が、1つの取引の中に、資本等取引の要素と損益取引の要素とが混合ないし混在する混合取引については、全体を資本等取引又は損益取引と峻別することなく、損益取引にあたる部分については益金として認識し、課税の対象とすることは、所得税法及び法人税法の包括的所得概念の要請に合致したものである。

また、前述の金子教授の見解を参照すれば、DES において、損益取引にあたる部分とされる債務消滅益について、それが資本等取引であるからという理由で課税の対象から除外されることになれば、その債務消滅益は永久に課税の対象から除外されてしまうことになる。また、例えば、債務免除益については課税の対象とするけれど、DES における債務消滅益は課税の対象としないということになると、同じ債務の消滅であるのにその課税関係が異なるのは不公平であり、加えて、そこに必要以上に投資が行われて、経済活動にゆがみが生ずるという問題が生ずることになる。加えて、租税回避の手段として用いられる点でも好ましくないといえることができる<sup>46)</sup>。

従って、本章における前節までの検証及び上記の理由から、DES における債務消滅益を益金と認識することに問題はないと結論付けることにする。前節における判決は、資本等取引の要素と損益取引の要素の両方の性格を認めて、損益取引の部分を益金と認識した、まさに本節で提案する課税のあり方を実践した判決であったと評価することができる。本判決においては混合取引の考え方についての言及はなかったが、それは今後の DES における判決に期待することとしたい。

ここで、DES は企業再生の一つの手法であるため、DES における債務消滅益を益金と認識することに対して否定的な見解もあるが、債務消滅益に関しては、「まず、第一段階で潜在的な課税対象となる「源泉を問わないあらゆるゲイン、利得ないしは所得」が存在するかどうかを認定し、第二段階でそれらのゲイン等に具体的な納税義務を求めることが公

---

<sup>45)</sup> 前掲 37) 146 頁

<sup>46)</sup> 前掲 37) 147 頁

平の観点から妥当かを検討する必要がある<sup>47)</sup>」のであるから、この点、第一段階として、本章において債務消滅益を認定したことは、公平の観点から適切な判断であると考えられる。尚、この第二段階については、次章にて検討を行うこととする。

#### 4. 別段の定めによる立法の必要性

前述の通り、DESにおける債務消滅益は資本等取引には該当せず、混合取引の中の損益取引の要素部分として、所得を構成するものとするが、これは解釈論としていえることか、それともそのような取扱いをするためには法律上に規定を設ける必要があると考えるべきかという問題がある。この点については、このような課税要件に関する基本的できわめて重要な問題については、租税法律主義（課税要件法定主義）の下では、立法によって処理すべき問題であって、解釈論のレベルで処理できる問題ではないと考える<sup>48)</sup>。

また、このような、単なる会計処理の問題を超えた、法人税の課税要件に関する基本的な事項については、企業会計の一適用基準のような公正処理基準に従って決定することは妥当でないと考えらえる<sup>49)</sup>。

21世紀における税制のあり方として、制度の透明性を高めるためにも、納税者に親切的な税制であるためにも、さらに我が国の投資環境の整備・改善を図るためにも、このような重要な問題については、すべからく法律で明確に規定すべきである<sup>50)</sup>。

---

<sup>47)</sup> 前掲 32) 58 頁

<sup>48)</sup> 前掲 37) 147 頁

<sup>49)</sup> 前掲 41) 350 頁

<sup>50)</sup> 前掲 41) 353 頁

### 第3章 企業再生局面での債務消滅益課税に対する手当て

#### 第1節 本章の位置付け

前章においては、前述の通り、第一段階として DES における債務消滅益が益金を構成することを結論付けたが、それに伴い、本章においては、第二段階でこの債務消滅益に具体的な納税義務を求めることが公平の観点から妥当か否かを検討する必要がある。即ち、DES が一般的な取引として行われる場合には、その債務消滅益に具体的な納税義務を求めることに問題はないが、DES が企業再生の局面において行われた場合には、その債務消滅益に具体的な納税義務を設けることは適切ではないと考えられる。これは、企業再生の局面において債務消滅益が発生したとしても、それは担税力のある所得を得たものとはいえず、これに課税を行うことは、企業再建を支援するという目的に反するものであり、課税の公平という意味からも適切でないという考え方を前提としている。

この点において、法人税法においては、企業再建を支援するために、すでに会社更生等による債務免除等があった場合の欠損金の損金算入制度（法 59）が置かれている。しかしながら、その適用範囲は限定的であり（この文節の意味するところは、問題の提起として後述する）、ここに、「総論である債務免除益の課税原則と企業再建支援などの状況下での各論的な公平の観点からの課税ルールが、必ずしも法令上併行して議論されてこなかったという事情が指摘」できる<sup>51)</sup>。

即ち、企業再建支援などの状況下においては、「会社更生や民事再生といった債権者・債務者が共同で取り組む企業再生の場で合理的な経済行動として行われる債務免除を視野に置きながら、具体的な債務免除形態ごとに第一段階の包括的所得概念に基づく定義の修正等の法理論のファインチューニングを行っていく必要がある<sup>52)</sup>」のであるが、我が国においてはそのような議論が十分に尽くされておらず、対して、「米国の連邦最高裁 United States Kirby Lumber Co.事件判決（284U.S.1(1931)）（後述する）以後の諸判決並びに制定法ベースでの対処は、まさにそのようなプロセスを実行したものである<sup>48)</sup>」ため、本章においては、米国における DES に伴う債務消滅益課税の制定法立法の経緯を参考にしながら、我が国における立法政策について検討することにする。

---

<sup>51)</sup> 前掲 32) 56 頁

<sup>52)</sup> 前掲 32) 58 頁



## 第2節 会社更生等による債務免除等があった場合の欠損金の損金算入制度（法 59）

米国における立法経緯をみる前に、まず、我が国における、企業再生局面での債務消滅益課税に対する手当てとしての会社更生等による債務免除等があった場合の欠損金の損金算入制度について、その概要を整理することにする。

### 1. 制定の経緯と概要

法人税法においては、企業再建支援として、平成 17 年に企業再生税制が創設され、更生手続開始等の決定があった場合又は再生手続開始の決定があった場合その他これらに準ずる事実が生じた場合において、債権者から債務免除を受けた場合には、その該当することとなった日の属する事業年度前の各事業年度において生じた欠損金額のうち債務免除を受けた金額の合計額に達するまでの金額は、当該適用年度の所得の金額の計算上、損金の額に算入する（法 59）と規定され、青色欠損金と併せて、期限切れ欠損金の利用を認めることにより、債務免除益課税への手当てが施された。

尚、更生手続開始等の決定及び再生手続開始の決定その他これに準ずる事実には、債務の免除等が多数の債権者によって協議の上決められる等その決定について恣意性がなく、かつ、その内容に合理性があると認められる資産の整理があった場合も含まれるものとされ、一定の私的整理における DES についてもその適用が認められているが、例えば、親子会社間において親会社の子会社に対して有する債権を単に免除するというような場合は除かれることになる（基通 12-3-1(3)）。

もともとこの規定は通達として定められていたが、昭和 40 年の法人税法の全文改正に際し、繰越欠損金の範囲等を明確化するとともに法 59 として明文化された。

### 2. 青色欠損金の損金算入制度（法 57）

ここで、法 59 の期限切れ欠損金に対し、一般的な欠損金額である青色欠損金について整理すると、各事業年度開始の日前 7 年以内に開始した事業年度において生じた欠損金額は、損金に算入される（法 57①）。

ただし、損金算入額は、当期の所得の金額を超えることはできず、これは、この制度による損金算入金額がさらに欠損金額とされて後年度に繰り越される（7 年の制限が無意味になる）のを防ぐためであると考えられる。

また、この制度による所得の平準化は、課税上の公平からの要請であると考えられる<sup>53)</sup>。  
7年の期間内に開始した事業年度に欠損金額の生じた年度が複数ある場合、最も古い年度の欠損金額から順次損金算入を行う（基通 12-1-1）。

尚、平成 23 年 11 月の改正で、青色欠損金の繰越控除の限度額が控除前所得の 80%に縮減されたが（法 57①、法 58①、法 81 の 9①一口、法 67 の 15）、会社更生手続、民事再生手続の決定を受けた法人について、債務免除等があった場合については、100%損金算入が維持されている（法 59①②③）<sup>54)</sup>。

### 3. 期限切れ欠損金の取扱いの調和の必要

#### 1) 会社更生等の場合と民事再生等の場合の制定の経緯

会社更生等による債務免除等があった場合の欠損金の損金算入制度は、上記の青色欠損金額の繰越のような平準化措置とは趣旨を異にするものである。青色申告はその要件とされており、また、適用年度も、債務免除等が生じた事業年度に限って認められている。

この制度は、もともと民事再生に伴う債務免除、私財提供等を非課税とする規定として置かれており、「資産整理に伴う私財提供等があった場合の欠損金の損金算入」と呼ばれていた。一方、会社更生については、旧会社更生法の中に非課税規定が置かれており、法人税ではなく、会社更生法でその救済を行っていた。

しかし、平成 15 年に行われた会社更生法の全面改正を契機として、平成 17 年の法人税法改正により、会社更生についても、法人税法に規定が置かれることになった。この経緯から、現在の制度は、会社更生等の場合と民事再生等の場合とを分けて規定している。

#### 2) 取扱いの相違点

### 4. 民事再生等の場合

会社更生等以外の場合（会社の整理、破産、民事再生等、その他これらに準ずる事実が生じた場合に限られる）は、繰越欠損金を適用後に、期限切れ欠損金を利用することが規定されている<sup>55)</sup>ため、繰越欠損金に控除しきれない部分は生じることはなく、又、対象と

---

<sup>53)</sup> 前掲 1) 438 頁

<sup>54)</sup> 中小法人、公益法人等、協同組合等、人格のない社団等については、100%の繰越限度額が存置されている（法 57⑩）。

<sup>55)</sup> これは期限切れ欠損金が繰越欠損金の通常の制度を超えた例外的な措置であるから、控除の順序は劣位に置くべきとの考え方による。この点については、財政収入確保という租税政策

なる欠損金額について、法 59②を適用しない場合に算定される適用年度の所得の金額を超えることはできないものとされているため、損金算入金額を更に後年度に繰り越すことができないこととなっている。

#### ロ. 会社更生等の場合

これに対して、会社更生等による場合、現行規定の下では、繰越欠損金と期限切れ欠損金の適用順序について、2通りの解釈がある<sup>56)</sup>。

即ち、会社更生等による場合には、この適用を受けることとなった事業年度より前の事業年度から繰り越された欠損金額の合計額から、「繰越欠損金額の規定による損金算入の適用がある欠損金額」を控除した金額（令 116 の 3）のうち、債務免除等の金額に達するまでの金額が、損金に算入されることになるのであるが、この「繰越欠損金額の規定による損金算入の適用がある欠損金額」を、実際に適用した金額と解釈するか、適用が可能である金額と解釈するかにより、繰越欠損金と期限切れ欠損金の適用順序は異なることとなるのである。

前者の場合には、納税者が繰越欠損金の控除を実際に求めない限り、期限切れ欠損金を優先適用することができるため、繰越欠損金のうち控除しきれない部分については後年度に繰り越すことが可能であるのに対して、後者の場合には、民事再生等の場合と同様に、繰越欠損金を先に適用することになる。

#### 3) 取扱いの調和の必要

ここで、会社更生等の場合を民事再生等の場合よりも税務上有利に取り扱うことについての合理的な根拠は見出せない<sup>57)</sup>ことから、上記解釈に当たっては、「繰越欠損金額の規定による損金算入の適用がある欠損金額」を、適用が可能である金額と解釈し、会社更生等の場合においても、繰越欠損金を先に適用するべきであると考ええる。

#### 4. DES における債務消滅益への適用

DES における債務消滅益の対応に関しては、平成 18 年の改正において、債務免除の範

---

上の観点から支持できるものである。知原信良「民事再生手続における課税上の諸問題」ビジネス・タックス 2005.10 168 頁

<sup>56)</sup> 前掲 1) 443 頁

<sup>57)</sup> 前掲 55) 169 頁

囲に、「当該債権が債務の免除以外の事由により消滅した場合で、その消滅した債務に係る利益の額が生ずるときを含む。」という規定が入り、期限切れ欠損金が利用できる債務免除益の枠組みの中に、DES の債務消滅益もが含まれることが明示された（法 59①二）。詳述すれば、法 59①二の「当該債権が債務の免除以外の事由により消滅した場合」については、「①会社更生法又は金融機関等の更生手続の特例等に関する法律（以下「更生特例法」という。）の規定により、当該債権を有する者が、更生計画の定めに従い、当該内国法人に対して募集株式若しくは募集新株予約権の払込金額又は出資額若しくは基金の拠出の額の払込みをしたものとみなされた場合、②会社更生法又は更生特例法の適用により、当該内国法人が、更生計画の定めに従い、当該債権を有する者に対して当該債権の消滅と引換に、株式若しくは新株予約権の発行又は出資の受入れ若しくは其金の拠出の割当てをした場合、③当該内国法人が当該債権を有する者から当該債権の現物出資を受けることにより、当該債権を有する者に対して募集株式又は募集新株予約権を発行した場合」と定められており（基通 12-3-6）、このうち③が DES に該当するため、DES における債務消滅益に対しても、期限切れ欠損金が利用できるということとなる。

### 第 3 節 米国における債務免除益課税とそれに対する手当て

前節において、我が国における会社更生等による債務免除等があった場合の欠損金の損金算入制度についてその概要を整理できたので、次に、本節において、米国における債務免除益課税とそれに対する手当てについて整理を行う。

#### 1. 債務免除益（cancellation of debt）課税

米国において債務免除益が課税所得を構成するかどうかについて、判例法としてその後の法解釈を導き出すベースとして機能し続けているのが、前述した連邦最高裁 *United States Kirby Lumber Co.* 事件判決（284U.S.1(1931)）である。当該判決においては、自社の発行した社債を発行価額よりも低額で買い戻した場合には、発行価額と買戻価額の差額を純資産の増加として、債務免除益が課税所得を構成する旨の判示がなされている。この基本法理は、1954 年の内国歳入法（Internal Revenue Code.）61 条(a)(12)として成文化された。即ち、総所得の概念の中に債務免除益が含まれることについての明示がなされ、こうして債務免除益が総所得に算入される原則が確立した。

しかしながら、下記に掲げる債務免除益については、それぞれ、別個の規定が置かれている。

## 2. 債務免除益に対する各種規定

1) 破産法第 11 章（会社更生）、支払不能時の債務免除益（内国歳入法 Sec.108(a)(1)）

### イ. 債務免除益の取扱い

破産法第 11 章（title 11 case.）の適用に伴う債務免除<sup>58)</sup>、債務者が支払不能（負債合計が資産時価合計を超える債務超過（insolvent）の状態をいう）状態である場合<sup>59)</sup>になされた債務免除にあつては、その債務免除益は総所得に含まれないことと規定されている（内国歳入法 Sec.108(a)）。

ここで、債務超過の場合に総所得に算入されない債務免除益の額は、債務免除直前の債務超過額に限定されており、債務超過額を超えて債務免除が行われた場合には、債務超過額を超える債務免除額は総所得に算入されるが、破産法第 11 章（title 11 case.）の適用に伴う債務免除の場合にこのような制限はなく、債務免除益の全額が総所得に算入されないことになっている。

### ロ. 租税属性減額ルール

この規定に対応する形で、破産法第 11 章（title 11 case.）の適用に伴う債務免除が行われた場合、又は、債務者が債務超過である状態で債務免除が行われた場合には、納税者の租税属性（tax attribute<sup>60)</sup>）のうち、将来的にタックスベネフィット（tax benefit）をもたらす次の事項について、債務免除益の額だけ順次充当し、その減額を要求している（内国歳入法 Sec.108(b)）<sup>61)</sup>。

①純事業損失（Net Operating Loss 以下 NOL という。税務上の欠損金に相当する）、前年度から繰り越されてきた NOL、②未使用の一般事業税額控除額（general business credit 納税者に認められた投資税額控除などが含まれる。他の租税属性の減額は、債務免

---

<sup>58)</sup> 破産に関するアメリカ合衆国法律集第 11 編（United States Code title 11）の適用を受ける事件であつて、納税者が裁判所の管轄内にあり、かつ債務免除が裁判所によって与えられるか、裁判所の認可した計画に従って行われるものをいう。（IRC108(d)(2)）

<sup>59)</sup> 108 条における債務超過とは、納税者の負債が資産の時価を超過することいい、債務免除時において債務超過かどうか、また、債務超過額については、債務免除直前の資産と負債を基準にして決定される。（IRC108(d)(3)）

<sup>60)</sup> 納税者自身やその資産、負債に認められる性質、属性のうち、税負担に影響を与えるものを租税属性という。前掲 1) 434 頁

<sup>61)</sup> 現在の 108 条の枠組みが作られた 1980 年破産税法（Bankruptcy Tax Act of 1980, Pub L No 96-589, 94 Stat 3389 (1980)）では、破産・債務超過の場合のみならず、それ以外の場合についても債務免除益非課税と租税属性減額を認めていたが、次第に認められなくなり、現在では、破産・債務超過以外の場合については、完全に認められなくなった。

除益 1 ドルにつき租税属性 1 ドルの減額であるが、一般事業税額控除を含む税額控除の減額に充てられる場合には、債務免除益 3 ドルにつき租税属性 1 ドルを減額する。これは、税率を 33%と仮定したときに、債務免除益 3 ドルが約 1 ドルの税額を生むことを念頭に置き、債務免除益が課税された場合と同様の税額を課税する、ないし課税を繰り延べようという意図であると考えられる。)、③未使用の代替ミニマムタックス税額控除額、④キャピタルロス繰越額、⑤債務免除年度の翌期首における所有資産（現預金を除く）の税務簿価額（ただし、債務免除直後に所有する資産の税務簿価額が同時点の債務総額を超過する額を限度とする。これは債務免除と引き替えの資産処分によって利益を出さないための措置である。）（Sec.1017(b)(2)）、⑥非積極的（受動的）活動損失（passive activity loss）及び税額控除繰越額、⑦未使用の外国税額控除

なお、納税者の選択により上記順序ではなく、免除額を限度として債務免除年度の翌期首における償却対象資産（販売用資産として所有する不動産を含む）簿価を減額することもできる（内国歳入法 Sec.108(b)(5)）。

破産法第 11 章（title 11 case.）の適用に伴う債務免除が行われた場合には、債務免除益額により内国歳入法に掲げられた租税属性の全てが減額され、なお債務免除益が残ったときは、残った債務免除益は総所得には算入されないため、この残った債務免除益は実質的に非課税となる<sup>62)</sup>。

このような債務免除益の総収入不算入と租税属性減額ルールは、特に破産・債務超過納税者の債務免除益について即時の課税を行わずに、当該納税者の破産後の「新たなスタート（fresh start）」を認めるという破産法政策と、（同様の所得を得ているものについては同様の課税を行い、有利なスタート（head start）を認めないという）平等を重んじた租税政策の調和点を探ったものと考えられる<sup>63)</sup>。

## 2) 株主による債務の出資（内国歳入法 Sec.108(e)(6)）

株主が（株式と引き替えではなく）法人自身の債務を出資した場合には、法人は株主の当該債務の調整基準価格（adjusted basis）と等しい現金と引き替えに、債務を満足したものと取り扱われる。この場合、法人に対する資本出資を非課税と定めた Sec.118 の規定

---

<sup>62)</sup> 当該債務免除益が残る場合とは、法人の場合には、損失が生じたにもかかわらず法人が配当を行った場合と考えられ、この場合が税法上優遇されていることになる。

<sup>63)</sup> 高橋祐介「企業再生と債務免除益課税」総合税制研究 12 号 2004.3 165 頁

の適用の対象とはならない。債権者が債務者の唯一の株主である場合には、資本出資は、株式＝債務交換と経済的に同様にみられることになる。

この場合、株主の法人債務免除が資本出資かどうかは事実問題である。債務の免除をする株主の行為がその株主としての地位に関係する場合には資本出資と認められ、例えば、株式と社債が公開されており、債権者がたまたま株主であるような場合には適用されない<sup>64)</sup>。

### 3) 債務と引換の株式発行（米国における DES（債務＝株式交換(stock for debt exchange)）内国歳入法 108(e)(8))

米国においては、債務の株式化については、DES という名称は使われず、債務＝株式交換(stock for debt exchange)と称されている。もともと、判例及び内国歳入庁の実務は、債務＝株式交換時に、債務の免除が生じずに債務が資本株式責任(capital stock liability)に転換されるだけである（責任の置き換え）、あるいは、免除だといわれている額は株式引受価格の割増分(subscription premium)でしかないので所得が生じず、したがって租税属性の減額もない、という立場を採っており、この債務＝株式交換については、総所得算入しないし租税属性減額ルールの特例であるとして、債務＝株式交換例外規定(stock for debt exception)と呼ばれていた。

このように、連邦議会は債務＝株式交換例外規定を、企業を清算させずに更生させるための優遇ルールと位置づけていたが、1980 年以来、この規定の適用範囲を縮小する傾向になり、1993 年一括予算調和法において、賛否両論があったものの<sup>65)</sup>、この例外規定は完

---

<sup>64)</sup> 前掲 63) 170 頁

<sup>65)</sup> 連邦議会としては、①株式＝債務交換例外規定が経済的所得の適正な測定を妨げ、②破産手続外の資力のある法人や新規設立法人比べて破産・債務超過法人を有利に取り扱う、③同規定に付随する規定が複雑で難しい、という理由を考慮し、規定を削除したものと考えられるが、同規定を擁護する立場の見解としては、①株式＝債務交換例外規定が会社の精算よりも会社更生をはかること、②株式＝債務交換が本質的に課税所得を生じない資本取引であること、③その廃止は租税を公正・簡素にしないという見解や、①企業再建よりも清算が優先され、雇用が減少する、②債務が株式に置き換えられずに債務がより多く残る、③金融機関に経済的負担がかかる、④NOL を保持するためプランニングが増大、⑤小規模事業がより多く影響を受ける、⑥規定削除にあたり公聴会が開催されなかった、としてその削除に反対する見解、また、株式時価が正確に測定できない以上、株式＝債務交換は「終了した (closed)」のものではなく、したがってそのときに債務免除益に課税できない、と論ずる見解もある。一方、同規定を否定する立場の見解としては、①破産・債務超過の場合とそれ以外の場合の水平的平等を害する、②財政的に危機的状況にある法人の行動に影響を与え、必要以上に破産申し立てを促し、タックスベネフィット最大化のための交渉やプランニングを長引かせるなど、効率を害する、③（当

全に削除された。

現行の内国歳入法では、108 条(e)(8)で、DES は、債務者が株式を現金対価で売り払い、当該現金を使って債務を償還することと同等とみなされている。即ち、108 条(a)(10)は、債務者法人が株式を発行して債務を償還する場合、当該株式の公正市場価格に相当する現金で債務を返済するものとみなしている。その結果、債務＝株式交換時には、発行株式の時価と債務額の差額について債務消滅益が計上され、この債務消滅益は上記 1)と同様の適用を受けることになる。

従って、このような債務消滅益が破産に際して発生した場合、又は、当該法人が債務超過の状態が発生した場合には、その所得はないものとされる。ただし、この場合、債務者は当該債務消滅益に相当する額を、租税属性から減額しなければならない。

#### 第 4 節 問題の提起

以上、企業再生の局面における我が国と米国の課税制度を整理できたので、本節においては、まず、その比較をしたうえで、我が国における課税制度の問題提起を行うことにする。

##### 1. 我が国と米国の課税制度の比較

###### 1) 一般的な債務免除益

一般的な債務免除益については、我が国においても米国においても、益金として認識され、所得を構成するものとされている。

###### 2) 債務者が債務超過の場合の債務免除益

債務者が債務超過の場合の債務免除益については、我が国においては、これを益金として認識するが、当該債務免除が合理的な再建計画に基づくものであるなど、一定の場合には、期限切れ欠損金を含めた欠損金の繰越控除による手当てを設けている。米国においては、同様に、これを益金と認識し所得を構成するものとされるが、一方で、上述の租税属性の①から⑦までのすべてを適用、減額して、その益金がなかったものとされるが、租税属性を減額してもなお債務免除益が残る場合には、その残る部分は総所得に算入されるこ

---

時の規定は) 表面上理解しやすいが、実際には複雑な問題を多く含んでおり、簡素ではない、④1986 年の代替的ミニマムタックス及び 382 条の改正によりその有効性は減じており、実際にも会社更生の計画を債権者が受け入れるかどうかの判断について決定的ではない、とする見解がある。前掲 63) 187 頁



とになる。

### 3) 会社更生の下での債務免除益

会社更生のもとでの債務免除益については、我が国においては、2)と同様に、これを益金として認識するが、一方で、期限切れ欠損金を含めた欠損金の繰越控除による手当てを設けている。米国においては、破産法第 11 章が適用される債務免除益については、2)と同様に、これを益金と認識し所得を構成するものとされるが、一方で、上述の租税属性の①から⑦までのすべてを適用、減額して、その益金がなかったものとされる。租税属性を減額してもなお債務免除益が残る場合には、2)と異なり、その残る部分は非課税とされる。

### 4) DES における債務消滅益

DES における債務消滅益については、我が国においては、それが一般的な DES である場合には、1)と同様に、これを益金として認識するが、民事再生の局面での債務消滅益については、2)と同じ取扱いを、会社更生の局面での債務消滅益については、3)と同じ取扱いを受けることになる。米国においても、我が国と同様に、それが一般的な株式＝債務交換である場合には、1)と同様に、これを益金と認識し所得を構成するものとされるが、納税者が債務超過の場合の債務消滅益については、2)と同じ取扱いを、破産法第 11 章が適用される債務消滅益については、3)と同じ取扱いを受けることになる。

## 2. 問題の提起

企業再生の局面における課税のあり方については、債務免除等はすべて課税対象から除外されたうえで企業を再出発させるべきである<sup>66)</sup>。この考え方を前提にすると、我が国の企業再生の局面における DES の債務消滅益に対する課税上の手当てについては、我が国は手当てとなる租税属性が繰越欠損金と期限切れ欠損金に限定されているという問題点を

---

<sup>66)</sup> 米国の破産法のうちチャプター11において更生(reorganization)の原理は、①債務者の新たなスタート(fresh start for debtors)、②債権者の公正かつ平等な取扱い(fair and equitable treatment of creditors)、③債務者の清算より再生を優先(debtor rehabilitation favored over liquidation)、④財政管理の経済性(economy of administration)とされており、また、1980年破産税法立法時の租税政策原則は、①法の明確化(clarification of the law)、②破産手続内と手続外(私的整理を指す。)の同様の取扱い(equal treatment in and out of bankruptcy)、③有利でない新しいスタート(fresh start but no head start)、④タックスシェルター濫用の最小化(minimizing tax shelter abuse)、⑤簡素さと執行可能性(simplicity and administrability)、⑥公正さと平等(fairness and equity)とされている。前掲 63) 189 頁

指摘することができる。

米国においては、上述の①から⑦までの納税者にとってのあらゆる租税属性を適用することができ、更に、破産法第 11 章の適用を受ける債務消滅益の場合には、引ききれない残額が非課税となるのに対して、我が国においては、租税属性は繰越欠損金と期限切れ欠損金に限定されており、これらの属性で引ききれない残額は益金として認識され、所得を構成することになる。従って、我が国においては、この点、不十分ということになる。

## 第 5 節 解決策の提案

前節の問題提起に対して、その解決策としては、我が国においても企業再生の局面において生じた債務消滅益については、その全額を課税の対象から除外するべきであると考え

る。

従って、米国のように、その債務消滅益に対応させる租税属性を欠損金に限定することなく、あらゆる租税属性を適用できるようにするべきである。そうすることにより、債務消滅益は課税の対象から除外されることがほとんどではあると考えられるが、この適用後において債務消滅益になお控除しきれない残額が生じる場合には、米国においては破産法第 11 章の適用を受ける債務消滅益の場合には控除しきれない残額が非課税とされるが、会社更生の場合に限らず民事再生その他の私的整理等の場合にも共通して、その控除しきれない残額に対して課税の繰延べ<sup>67)</sup>を行えば、企業再生と課税の公平という目的に合った課税制度の実現が達成できるものとする。

---

<sup>67)</sup> 企業再生の局面において、望ましい課税ルールの指針として、①企業の更生に資するため債務免除時の即時の税負担をなくすこと (fresh start)、②納税者間の取扱いの平等を追及するため債務免除益を永遠に非課税にするのではなく課税繰延べを与えるにとどめること (head start の防止)、③簡素・明確で執行可能なルールにすること、といった複数の目標を総合的に考慮し、落ち着いたよいところに着地点を見出す方向が望ましい。前掲 19) 199 頁

## むすびに

以上、DES における債務消滅益について、その課税のあり方を検討してきたが、終章としてその要点を整理することにする。

まず、DES を債権の現物出資と捉えると、同一人に帰する債権と債務の消滅（混同）が生じ、DES が非適格現物出資に該当する場合その他一定の場合には、ここに債務消滅益が発生する。法人税法においては、課税の対象となる収益は、法 22②により、別段の定めがあるものを除き、その他の取引で資本等取引以外のものとされており、DES 取引が資本等取引に該当するものであるならば、その債務消滅益は損益計算から除外されることになる。従って、DES 取引が資本等取引に該当するか否かについて検討が必要となるが、DES は現物出資という混合取引、及び混同が一体となった取引と捉えられるため、その全体を資本等取引と損益取引とにはっきりと峻別することは困難である。混合取引にあつては、資本等取引の要素と損益取引の要素とが混在した取引で、包括所得概念及び課税の公平、租税回避行為の防止等のためにも、この損益取引の要素が所得を構成するものと捉えるべきである。判決においても、法令上、DES という取引が定められていないため、1 つの取引を段階的に分割し、この混同部分のみを損益取引と捉えて所得を構成するものと判示されており、これはまさに混合取引の課税のあり方が実践された判決と評価することができる。

しかしながら、DES は、その殆どが企業再生の局面で採用される不良債権処理の手法であるため、債務消滅益に課税が行われると、本来の目的である企業再生を阻害することになる。従って、法人税法においては、企業再生の局面での DES について、欠損金と併せて期限切れ欠損金の適用を認めているが、その適用範囲は限定的であつて十分とは言いきれない。企業再生の局面において、その課税のあるべき姿とは、債務消滅益の全額を所得から除外することである。従って、米国のように債務消滅益にはあらゆる租税属性を適用させ、その適用後に債務消滅益が残った場合には、繰延べによりその全額を再生年度の所得から除外させるべきであると考えらる。

最後に、本稿は、DES における債務消滅益について、債務者における取扱いを取り上げてきたが、債権者における取扱いについても、現物出資時に債権譲渡損が発生した場合の損金算入の可否、及び DES 後の取得株式につき評価損の損金算入の可否という、検討が必要な問題を抱えている。これらの債権者における問題については、別稿において改めて論じる機会を設けることにしたい。また、DES における債務消滅益の課税のあり方を考え

る上で、不良債権の扱いと平仄を合わせる必要もあるが、この点についても、本稿においては取り上げず、別稿において改めて論じる機会を設けることにしたい。

## 参考文献

- 青山慶二「債務の株式化と債務消滅益」TKC 税研情報（TKC 税務研究所、2011 年）
- 江頭憲治郎「株式会社法 第 3 版」（有斐閣、2009 年）
- 大杉謙一「いわゆる不良債権問題とデット・エクイティ・スワップ（債務の株式化）」ジュリスト 1240 号（有斐閣、2003 年）
- 太田洋、北村導人「デット・エクイティ・スワップ（DES）に関する租税法上の諸問題」經理研究 55 号（中央大学經理研究所、2012 年）
- 岡村忠生「譲渡所得の意義」別冊ジュリスト 120 号（有斐閣、1992 年）
- 岡村忠生「法人税法講義 第 3 版」（成文堂、2007 年）
- 金子宏「所得概念の研究 所得課税の基礎理論 上巻」（有斐閣、1995 年）
- 金子宏「租税法理論の形成と解明 上巻」（有斐閣、2010 年）
- 金子宏「法人税法における資本等取引と損益取引—『混合取引の法理』の提案—」所得税・法人税の理論と課題（日本租税研究協会、2010 年）
- 金子宏「租税法の発展」（有斐閣、2010 年）
- 金子宏「租税法 第 17 版」（弘文堂、2012 年）
- 神田秀樹「債務の株式化」ジュリスト 1219 号（有斐閣、2002 年）
- 岸田貞夫「DES による債務消滅益の益金算入」TKC 税研情報 19 巻 4 号（TKC 税務研究所、2010 年）
- 品川芳宣「税法における資本と負債の区分」租税法解釈論の重要課題と最近の裁判例 租税法研究 32 号（租税法学会、2004 年）
- 品川芳宣「役員報酬の仮装經理の有無と DES 等における債務免除益等の存否」TKC 税研情報 18 巻 5 号（TKC 税務研究所、2009 年）
- 品川芳宣「役員報酬の仮装經理と DES 等における債務消滅益」税研 147 号（税務研究会、2009 年）
- 清永敬次「譲渡所得の意義」別冊ジュリスト 79 号（有斐閣、1983 年）
- 税理士法人トーマツ「会社税務ハンドブック 第 3 版」（中央経済社、2011 年）
- 高橋祐介「企業再生と債務免除益課税」総合税制研究 12 号（納税協会連合会、2004 年）
- 武田昌輔「資本等取引に関する判決例」日税研論集 29 号（日本税務研究センター、1994 年）
- 武田昌輔「資本等取引」日税研論集 29 号（日本税務研究センター、1994 年）
- 武田隆二「法人税法精説」（森山書店、2005 年）

知原信良「民事再生手続における課税上の諸問題」 ビジネス・タックス（有斐閣、2005 年）

中里実「資金調達に伴う課税」ジュリスト 1445 号（有斐閣、2012 年）

中里実（司会）座談会「会社法からみた租税法の意義—研究者の視点・実務家の視点」ジュリスト 1445 号（有斐閣、2012 年）

針塚遵「デット・エクイティ・スワップ再論」商事法務 1632 号（商事法務研究会、2002 年）

藤田友敬「新会社法におけるデット・エクイティ・スワップ」会社法と商事法務（商事法務、2008 年）

増井良啓「債務免除益をめぐる所得税法上のいくつかの解釈問題（上）」ジュリスト 1315 号（有斐閣、2006 年）

増井良啓「債務免除益をめぐる所得税法上のいくつかの解釈問題（下）」ジュリスト 1317 号（有斐閣、2006 年）

水野忠恒「租税法 第 3 版」（有斐閣、2007 年）

弥永真生、明石一秀「債務超過会社の債務の株式化」企業法学(2000) 8 号（企業法学会、2001 年）

弥永真生「債務の株式化—ヨーロッパにおける扱いを参考にして」ジュリスト 1226 号（有斐閣、2002 年）

弥永真生「「資本」の会計 商法と会計基準の概念の相違」（中央経済社、2003 年）

渡辺裕泰「ファイナンス課税 第 2 版」（有斐閣、2012 年）